BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
5 E
17

De Auiles
Expositio Regnum
Hispanie

Digitized by Google

V 8 35

NOVA DILIGENS, AC PERVTILIS EXPOSITIO

Capitum, ſeu legum Prætorum, ac Iudicum ſyndicatus regni totius Hiſpaniæ.

NVPER AB EODEM AVTHORE RECOGNITVS, atque à plurimis, quibus ſcatebat mendis, quanta fieri potuit diligentia perpurgatus, multiſque locis, ſub ſigno ſtellæ deſignatis locupletatus.

AVTHORE DOCTORE FRANCISCO DE AVILES, oppidi de Mombeltran. Et qui nunc, & iam diu à conſilio Ducis de Alburquerque, totius Regni Nauarræ proregis.

AD LICENTIATVM ARZE DE OTALORA, A Conſiliis Philippi ſecundi Hiſpaniarum Regis potentiſsimi, & cauſarum ciuilium definitioni in eiuſdem Curia præpoſitum integerrimum.



Romane

M A D R I T I.

In ædibus Petri Madrigal,

M. D. XCVII.

Impenſis viduæ Blaſij de Robles, & Franciſci de Robles filij eius.

13.5.E.17

DON Felipe por la gracia de Dios, Rey de Caſtilla, de Leon, de Aragon, de las dos Sicilias, de Ieruſalem, de Portugal, de Nauarra, de Granada, de Toledo, de Valencia, de Galizia, de Mallorcas, de Seuilla, de Cerdeña, de Cordoua, de Corcega, de Murcia, de Iaen, de los Algeziras, de Gibraltar, de las islas de Canaria, de las Indias Orientales y Occidentales, islas y tierra firme del mar Oceano, Archiduque de Auſtria, Duque de Borgoña, Brabante, y Milan, Conde de Auſpurg, de Flandes, y de Tirol, Señor de Vizcaya, y de Molina, &c. Por quanto por parte de vos Franciſco de Robles librero, reſidente en eſta nueſtra Corte, nos fue hecha relacion, que por auer acabado las impreſsiones del libro intitulado gloſſa, ſobre el capitulo de Corregidores, compueſto por el Doctor Auiles, y ſer muy vtil y prouechoſo para la republica y no ſe hallar ninguno y le queriades imprimir: y porque no lo podiades hazer ſin uueſtra licencia; nos ſuplicaſtes os la concedieſſemos, o como la nueſtra merced fueſſe: lo qual viſto por los del nueſtro Conſejo, fue acordado que deuiamos de mandar dar eſta nueſtra carta para vos en la dicha razon, y nos tuuimoslo por bien. Por lo qual damos licencia y facultad a qualquier impreſſor deſtos nueſtros Reynos que vos nombraredes, para que por eſta vez pueda imprimir y vender el dicho libro, que de ſuſo ſe haze mencion, por ſu original que en el nueſtro Conſejo ſe vio, que va rubricado y firmado al cabo de Pedro çapata del Marmol, nueſtro eſcriuano de Camara, de los que en el nueſtro Conſejo reſiden: y con que antes que ſe venda lo traygais ante ellos juntamente con el dicho original, para que ſe vea ſi la dicha impreſsió eſtà conforme a el, y traygais fee en publica forma, en como por corrector nombrado por nueſtro mandado, ſe vio y ſe corrigio la dicha impreſsion con ſu original, y ſe os taſſe el precio a que lo aueys de vender, ſo pena de caer è incurrir en las penas contenidas en las leyes y pregmaticas deſtos nueſtros Reynos que ſobre ello diſponen: De lo qual mandamos dar, y dimos eſta nueſtra carta ſellada de nueſtro ſello, y librada por los del nueſtro Conſejo. Dada en Madrid à nueue dias del mes de Iulio, de mil y quinientos y nouenta y ſeys años, va ſobre rayado, os man, non vala, y. D. vala.

El Licenciado Rodrigo Vazquez. *El Licenciado Nuñez de Bohorquez.* *El Licenciado Tejada.*

El Licenciado Ieronymo de Corral. *El Licenciado Diego Gaſca de Salazar.*

Yo Pedro çapata del Marmol eſcriuano del Rey nueſtro ſeñor, las fize eſcriuir por ſu mandado, con acuerdo de los del ſu Conſejo.

Regiſtrada, Iorge de Loal de Vergara.

Canchiller, Iorge de Loal de Vergara.

ERRATAS.

En el texto.

Folio 111.col. 1.6.Eſte renglon eſtá traſtocado,y á de ſer el.7. 7.eſte á de ſer el.6.116.2 18.auido tege,ban ydo.18 2.2.7.lleuen,di lleuā. *En la gloſa.* 2.1.6.en las,cā las. 29.degebat debebat. 3 2.2.Reginā,di peregrina. 30.quid,di quod.3 4.pon ini uriam,di iniuriam.4.2.34.p.n, di p 3 in. 4 4 14 Ipſe,di Ipſi.ibid quis,d. quoa.17.biros,optimos.5.4 37.recentores,di recēriores, 9.3. 5 ſucceſsori,di ſucceſſari.13.1.vlt.ſcriptu n,di ſcribūt. 14.2.14 dire,di audire.15.3.46.poſt,di poteſt 16.2.9 in l,eo.di in l.1.eo.36.lex conſue-di lex,& conſuetu- 15.3.5.1oras,di toilas. ibid. proceſſum, di proceſſu, 15.3.9.firma,di ſi ma.10.exceptio,ex rei,di axceptio rei. 15.3.13.foſi.di verſic.14. quare,di quæro.16.4.39.demnatos,di demnatus.19 4.13.obliga.ex quaſi delirans,di obliga. quæ ex quaſi delic.naſ.33.1.46.præd.di præſid.36.2.2. repeticio,di repetuod. 39.1.24.amicis amicus. 40.4. 18. aggreſſuio,di aggreſſura. 45.3.5.parec,di patet.46.2.6.teoria,di teoriæ 4.3.11.iudice,di iudici.31, ponitut,di punitur.49.1.46 cōtradicat,di cōtradicēāt 49.3.3.violenti.di voleti.61.3.4 ſtico,di ſtitis, 67.1.37.nihilominus,di ſi oihilominus.3.49.recepiſſet,di recepiſſe.72.3 8.ſi etit,di ſtetit.74. 1.25. caſto,di cuſto. 83.2.52.cerer,di ceres. 85.18.exactoribus,di exactores.1 6.1..vlt.adminiſtrationis, di adminiſtratoris.86.2.12.ſequitur,di ſequuntur.88.2.35.Et quo,di Ex quo.93 4.7 nec,di oe. 8.reoraneat,di remaneant 94.1.51.de iori,di de iniuri.96.3.6 facere,faceret.106.1.24.eui in eiu,di qui ineru-121.2.16 artis,di arcis.114.1.4.dictam,di dictum 118.2.13.ne.19 2.di ne.193.129.2.38. nē pot,di nū per.13 1.2. 14.pis,di pus.132.2.2.primuntur,primūt.34.humioes,di humiles,homines.135.4.2.coniungere,di contingere.138.1.34.oumera,di munera. 145.3.9.ſit,di ſic.152.3.13.proceſsionem,di per ceſſionem.151.3.3.25.laſtro,di laſto.153.3.4.ois opioio,nem opinionē.18 recipere,di reciperet.155.4. 37 tene,di teoet.156.3.4.poſuit,di poſsint.160.1.39.ſeleni,di Syllani.165.3.40.interactio.interrogactio.169.1.pen.regalij,di regalia,171.2.44.prohibiri vnum,di prohibitiuū.174.139.ſi per, di ſit per 3.25.ſaltem,di falcem.179.4.35.probatali,di pro tali.179.2 45 illleitò,di illicò. 189.2.29.perpetuā, di perpetuum. 30.eſſe,di eſſet.190.4.30.reuelari,di releuari.32.ligimine,di ligamine.192.2. 36.dominieæ Sanchæ,dominę Sanctiæ.197.2.8.vocandi,di vocando.202.1.33.ionotam,di in notam. 205. 2.12.natus,di natum.212.1.4 didictis,di dictis.213.3.14.ſimili cum,di ſimiliū.214.3.10.nimire, di nimirum.215.3.12.afferant,di afferant.217.1.28.ſulūm,di ſolūm.117.2.21 per p.di per.d. 23.poſsit di poteſt.18.ſumitur,di ſumuntur.217.3.52.ſi nono,di ſi de nouo.218 3.32.pro,di per.125.1.42.ſecommiſſum.228.4.41.refrenare ſa,di refrenaret ā.231 3.23 iudici,di iudicis 240.1.15 prudensi,viris.di prudentis viri.245.1.41.eſt priuare,di eū priuare.146.1.18.Imperitur,di imperito.250.1.5.commiſſarium,di commiſſarium.251.1.9 .qui,di quòd.157 2.30.oores authoritatis, di notes authoritatis. 31.notia formidentur,di norēs formident.1.38.vocare,votare.43.dicisi.decisi. 44.illi,di ille.4.40.digaquę ſic veneratur,& quis locus.273.1.33.elienæ,di alienæ 276.1.13.iudicium,di indicium.286.1.5. debere locum,di habere locum.287.2.1.poteſt,di potes. 5.non ex ſcripio,di non ſcipio.

Iuan Vazquez
del Marmol.

TASSA.

YO Pedro çapata del Marmol eſcriuano de camara de ſu Mageſtad de los que reſiden en el ſu conſejo doy fee, que por los ſeñores del dicho conſejo fue taſſado vn libro intitulado Auiles ſobre el capitulo de Corregidores, q̃ con licencia delos dichos ſeñores, imprimio Franciſco de Robles a tres marauedis cada pliego en papel, y a eſte precio mandaron que ſe venda, y que ſe imprima eſta taſſa en el primer pliego de cada vno de los dichos libros para que ſe ſepa el precio en que ſe ha de vender. Y de pedimiento del dicho Franciſco de Robles, y mandamiento de los dichos ſeñores, di la preſente, que es fecha en la villa de Madrid a veinte y dos dias del mes de Abril de mil y quinientos y nouenta y ſiete años.

Pedro çapata.
del Marmol.

AD LICENTIATVM
ARZE DE OTALORA, A CONSILIIS
Philippi ſecundi Hiſpaniarum Regis potentiſsimi, & cauſarum ciuilium definitioni in eiuſdem Curia præpoſitum integerrimum.

INgrati animi crimen (incorruptæ iudex) iure admonemur,& erudimur,vt horreamus: beneficijque memores ſimus, & ſi modo poſsimus maiore menſura quod accepimus reddamus: aut pro beneficijs acceptis parē gratiam referamus: quòd vbi non aſſequamur tantam ſaltem habeamus,quantam maxi mam animi noſtri capere poſſunt. Cùm itaque ſæpê ſępiùs hæc mecum ipſe repeterem,& qualia fuerunt beneficia in patrem meum,& in me potius: à te collata,facere non potui, tot, tantiſque beneficijs vinctus, quin ſaltim grati animi non dicam demoſtratione, ſed nutu quodam,parbam aliquam ſignificationem oſtendere. Quanquam minime,etiā dum dare contendo potius accipere nonoque beneficij genere aſtringi videor. Hac motus de cauſa opus hoc, Franciſcij de Auiles; ſuper leges & capi tula Prætorum, tua grauiſsima auctoritate confirmatū, tuo ſplendore illuſtratum,tuæ humanitatis ingenti ardo re concaleſcens,audacius noſter Auiles in publicum prodijt,egoque ad te mitto. Omnes tuas virtutes, & á te res pręclarè geſtas tacitus aſpicio,& intuens admiror, & ſtu peſco. In latiſsimum tuarum laudum campum, velut in pelagus profundiſsimum mea ſe fluit,& de lapſa eſt exilis,

lis,& inculta oratio: quaſi mihi ipſe perſuadam, vaſtiſsimum æquor parua adeo loci anguſtia claudere, aut tantarum laudum cumulum in exiguum ſanè gyrum compellere. Quis poſſet non dicam copioſa,& ornata oratione perſequi, ſed numerando recenſere vetuſtiſsimæ familiæ tuæ Arze & Otaloræ, maiorumque tuorum publici pacis vigilantiſsimi cuſtodes,& ſcelerum vltores ſeueriſsimi? Quis eorum facta,non omnia,ſed magis illuſtria, & glorioſa deſcribere? Quis parentis tui Ioannis Arze, & Otaloræ laudes publico ſtipendio in Pintiano ſtudio, & Salmanticenſi Academia D. Iacobi Zebedei celeberrimi admodum colegij habitu inſignitus iura ciuilia docês exprimere? Dulcior melle,& hybernis imbribus torrentior de ore ſuo fluebat oratio,grauiter, eruditè,acutè,ac venuſtè ſingula peragebat,à Carolo noſtro Imperatore, maximo in Granatêſi, mox ab inuictiſsimo Rege noſtro Philippo in Valleſoletano Regio Prętorio;demum in Supremo Regio Conſilio aſcitus, in publicis, priuatiſque grauiſsimis negotijs, ſumma prudentia,omniunque virtutum fulgore,longè, lateque cæteris explendecens: vel hoc vnum,prębuit mirabileque iuſtitiæ integrati,ſenatoriſque muneris dignitate, & grauitate ſic humanitatem, modeſtiamque coniungit, vt (quòd rariſsimum eſt) taliter omnium voluntates conciliauit: vt non niſi quadam excellentis ingenis præſtantia,atque arte,id facere exiſtimauerit. Supremum locum meritis ſuis debitum, non auxius expectabat, niſi (proch dolor) ei mors eueniret. Quis tuam ipſius virtutem incorruptam explicare? Quis verbis commemorare illam ſummam pietatem, & charitatem, quibus ipſamet iuſtitia, virtutum Reginam defendendam ſuſcipis? Cuius iuſtitiæ cultum adeò purum,

rum; adeò integrum retines, vt ab eis nulla prorſus in re; neque amore, timore, vlloque terreno affectu, ne tranſuerſum (vt aiunt) digitum, diſceſſeris vnquam, aut diſcedas, vel declines. Quis prudentiam domeſticam, & ciuilem, quàm & in tuis priuatis,& in publicis rebus adhibes? Quis temperantiam explanare, quàm in ſingulis rebus, aut expetendis,aut fugiendis ſemper conſectaris? Quis iuſtitiam enarrare qua ſuum vnicuique pro cuiuſq; iure,& tribuis,& ab alijs ita diſtribui iubes,vt gratia minimè varietur, & ſuum vnuſquiſque conſequatur, & æqualis, æquaque lances,& libra ſemper, & vbique conſeruetur, & reddatis, dum denique legum ſeueritatem (aliquando aſperam nimis) duram,& acerbam dulci lenitate, vt res poſtulat, molli, & ſuaui clementia mitigas, & moderaris. Quis poſſet? Certè nemo. Si igitur nemo nonne ſatius eſt,hæc ſilentio præterire,quàm de illis pauca dicere: aut parum aptè diſtinctè, & ornatè dicendo, tantarũ laudũ ſplendorem,potius deformare, aut obruere,quàm ad iuuare, aut ei aliquid lucis afferre? Vt autem vnde eſt orta in eodem terminetis iam tandem oratio mea: hoc tibi mitto munuſculum, tibique offero, argumentum maximæ voluntatis,obſeruantiæque in te meę. Adſit, faueat, & aſpiret clementia & nobiles animus tuus, atque à Zoylorum mordacibus linguis, & amaleuolorum,& inuidiorum ad latrationibus, acriter tueatis, & defendat. Interim hoc vnum omnium mihi maximum erit, ſi intelligam hanc vltimam æditionem tibi gratam fore, mihique gratiſsimum dices,ex hoc tibi magnam gloriam quæres, cæteriſque omnibus optimum teſti-

teſtimonium (vt moris eſt) præſtabis, & ad maiora aliquando iuuante Deo me extitabis, & vehementer commonebis vltimarum, & ad aliorum. Vale, & fruere.

INDEX RERVM AD EXpenſas & Meliorationes pertinentium quæ in hoc opere continentur.

Abbadia forenſe verbũ differt à luctuoſa, capit.9.num.1

Abbadia an aliquãdo ſit odioſa, ibidem, numero.89

Abbadia quid, ibidem, num.84

Abbadia non habet præſumptionẽ violentię, ibidem, num.85

Abbadiam qui habiturus eſt an habeat veſtem ſciſſam non conſutam apud ſartorem, ibidem, num.86

Abbadiam qui habiturus eſt, & nomine; eius veſtem meliorem, an habeat clauos, & orbiculos aureos affixos, ibidẽ num,86

Abraham, Iſaac, Iacob, cum Sara, Rebeca & Lia ſepulti, cap.8.num.4

Abradi quatenus poſsint expenſæ & meliorationes, cap.1.num.33

Abraſio conceſſa an vitetur oblata æſtimatione expenſæ & meliorationis, ibidem

Abradere qui poteſt ex pacto conuento, an impediatur oblato precio, ibidem

Abraſio an impediatur in fundo ruſtico & vrbano oblato precio contra Moline.cap.1.nũm.35

Abraſio ſine læſione rei vbique conceſſa cap.5.num.3

Abraſio ſemper conceſſa malæ fidei poſſeſſori, in vtilibus & voluptatis expenſis, cap.5.num.15.& 16

Actionis noxalis ratio, cap.18, num.25

Actio ex empto in cauſa euictionis habet duo capita, cap.18.num.4

Actionis huius capita explicantur, ibidẽ, num.5.6.& 7

Actio alternatiua non competit in iudicijs ſtricti iuris, cap.18.num.42

Acclamatio quid, cap.21.num.37

Actio ex empto ad impenſas extenditur, cap.7.num.16

Adminiſtratores, curatores, tutores quid, quantum, donare poſsint, an tranſigãt, compromittant, an remittant exceptiones, an debita, cap.29.num.8.9.10.& ſequen.

Aduocatus quis hodie, cap.12.numero.2.3.& 4

Aduocatus pragmatitus quis, cap.17.numero.17

Adamus cũ vxore ſepultus, cap.8.nu.4

Adoptio per æs & librã qualis antiquis, cap.1.num.6

Adminiſtrator quid quantum expẽdat, cap.20.per totum

Adriani & Frederici bellũ propter hoc verbum beneficium, cap.12.num.28

Aedificia ampla plerumque pertinẽt ad voluptatem, cap.5.num.9

Aedificia ampla nullis redditibus, nullius precij ſint, cap.4.num.19

Aedificare in alieno animo donãdi quis dicatur, cap.5.num.22.& 23

Aedificans in publico ſoluit ſolarium, capit.5.num.25

Aedificans in alieno magis præſumitur ædificare, vt occupet, quam vt donet, cap.5.num.22

Aedificium quatenus cædat ſolo, cap.5.num.21.& ſequen.

Aedificia ampla ad voluptatem pertinẽtia iure Hiſpano non abraduntur, capit.5.num.10

Aedificia erecta in ſolo alterius coniugis cui cædant, cap.3.num.41

Aegidius Ramirus Senator Pintianus lau

datur,cap.9.num.25
Aequitas naturalis vbique recipienda,capit.1.nu.27
Aequitas quatenus recipienda, ibidem, nu.28.& cap.18,nu.12
Aequitas quæ nec eſt ſcripta,nec naturalis virus eſt,cap.ibid.nu.28
Aequitatis recipiendæ quæſtio antiqua, ibi,num.29
Aeſtimatio an facienda ſit iuxta tempus præſens,cap.22.nu.9,& 6.& cap.18.nu. 6.ad fin.
Aſtimatio meliorationum quomo ſit facienda,cap.24.num.7
Aeſtimatores tres,ſi diuerſas ſūmas pronuntient an habeat locum,cap.1. de arbitris,lib.6.cap.24.nu.14
Aeſtimatores an debeant iurare, cap.24. num.16
Aeſtimatores quales ſint eligendi, ibid. num.19
Aeſtimatores quomodo ęſtimare debeāt cap.24.nu.19
Aeſtimatores an ſint neceſſario eligendi duo,ibidem,nu.20
Aeſtimatores debent ſimul communicato conſilio æſtimare,ibidem,nu.24
Aeſtimator electus ab aduerſario poteſt à me recuſari ex capite ignorantiæ,aut ſuſpitionis,ibidem,num.25
Aeſtimatores poſſunt compelli,vt æſtiment,ibidem,nu.26
Aeſtimatorem tertium diſsidētibus duobus quis eligere poteſt,cap.24.nu.27
Aeſtimatio horum an mandetur executioni,ibidem,num.28
Aeſtimatores ſi grauent an liceat appellare,ibidem,nu.29
Ager limitatus quis,cap.22,num.43
Ager alius arcifinius, vel arcifinus, alius ſucceſsiuus,ibidem,nu.44
Ager tributarius quis.cap.22.nu.46
Ager limitrophus quis Hiſpanis frontera,cap.12.nu.18.19.20
Agenus vrbicus defenditur contra Aegi narium varum,cap.22.nu.42
Agricolæ cenſitores aut cenſiti qui,cap. 12.nu.21
Alienari prohibita an poſsint confiſcari, cap.10.nu.48
Alienationis prohibitio non impedit dominium,cap.13.nu.10
Alimenta an alant an vero natura,cap.2. num.13.contra Dominum Franciſcum Sarmiento.
Alimenta numerantur inter neceſſ. rias expenſas,cap.2.nnm.16
Alere tenentur parentes liberos, c.3.n.2.
Alimenta ſolent aſsignari filijs in aliquo fundo,ibidem
Alimenta debita ab homine diferunt ab alimentis debitis a lege,cap.4.nu.22
Alimenta præterita an debeantur,cap.4. nu.22
Alimenta an alienari poſsint,capit.4.numero.22
Alendi neceſsitas vnde nobis inſita, cap. 3.nu.5
Alendi quæ vis vnde,ibidem
Alimenta an debeantur iure naturæ an inſtinctu naturæ,cap.3.nu.7.& 10.contra Tellium,
Alimenta quatenus debeantur filijs etiā ſpurijs & inceſtuoſis,cap.3.nu.8
Alimenta in totum ſæpe adimuntur, capit.3.nu.13.
Alimenta ſpurijs filijs quare negari ciuile ius,ibidem,nu,21
Alere filios ex meretrice Solonis lege nō tenebatur pater,cap.3.nu.24
Alimenta fortius debetur legitimis quā naturalibus aut ſpurijs,cap.3.nu.28
Alere mater intra triennium debet, ca 3.num.29
Alere matrem aliquando iura non permittunt,ibidem,num.32
Alere tenentur aui,proaui, ataui poſteros ſuos,ibidem,num.33
Alere tenetur frater ditior fratres pauperiores,ibidem,num.34
Alere frater ſacerdos tenetur fratres ex redditibus eccleſiaſticis,ibid.num.36

Alimenta an ſint præſtanda pro modo facultatum, ibidē.nu.37
Alimentorum verbo quid contineatur, ibidem, num.38
Alimentorum verbo an veniant cubilia & ſtragula conuolutoria, ibidem, numero.39
Alimenta qui tenetur præſtare an præſtet aulealanea, aut ſerica, cap.3.num.49
Alimentorum verbo medicamina contineri & quatenus, ibid.num.42
Alimenta vbicunque debentur reſpectiue habetur ratio magni & parui, ibidē, num.44
Alimēta relicta naturalibus liberis & ſpurijs recipiunt onera & conditiones & grauamina cōtra Antoniū Gomez, cap.3.nume.54
Alere pater tenetur filium legitimū pro modo facultatum, cap.14.num.17
Alimentorum iſta facultas expendenda eſt pro redditibus, ibid.num.18
Alendus an debeat manere in domo eius qui alit, cap.4.nu.20
Alimenta quomodo conſtituuntur alendo, ibidem, num.20.& 21
Alimenta non præſtantur his qui aliunde habent vnde ſe alant, ibidem, nu.22
Alere ſcriptus hæres quatenus debeat exhæredatum, ibidem, numero.23
Alentis charitas aut affectio facit ceſſare expēſarum recuperationem exempla plura, ibi.nu.24
Alimenta relicta ex certo fundo an habeant fundum obligatum, ibid.nu.36
Alluuionis augmentum, capit.22.nu.38. ad numerum.41
Alluuioni non eſt locus in agris limitatis, ibidem, num.43
Alluuio & inundatio differunt, capit.22. num.46
Annui redditus & annuæ præſtationes taxatæ & limitatæ exēpla & effectus cap.4.num.37.ad 43
Anaxagoras ſepulchrum negligebat, capit.8.nu.5
Annua præſtatio præſtita.30. annis rectè præſcripta cenſetur, cap.9.nu.59
Annu' cenſus quādo excludat excuſſionem, cap.4.num.44
Annua præſtatio ex certo fundo an habeat fundum hypothecatum. capit.4. num.30
Annuus cenſus relictus alicui an ſit reſtituendi ſoluto matrimonio, cap.23.numero.5
Anniuerſarium in funeribus antiquum, cap.8.num.6
Antinomia conciliata, cap.23.num.15
Antinomiæ vera ratio, ibidem, num.16
Antinomiæ duæ, ibidem
Antiquum factum eſt quod contigit ab hinc centum annos, cap.9.num.34
Arbitriorum & iudiciorum antiqua forma, & differentia, cap.24.num.13
Arbitria dicuntur iudicia bonæ fidei & quare, ibi.
Arbitratores tres diſſidētes in ſummis an ſunt cōciliādi, ex cap.1.de arbit.lib.6
Arbores, frugiferas incidere & euertere domos idem eſt, cap.12.num.79
Arborum frugiferarum inciſio generaliter vaſallo marito, emphiteutæ poſſeſſori maioratus fideicōmiſſario prohibita, cap.12.nu.80
Arborum frugiferarum inciſio pendet quoq; ex cōſuetudine patriæ, ibi.n.81
Archidiaconus habet iuriſdictionem ordinariam, cap.9.num.4
Argumētum à ſufficiēti partium enumeratione facit euidētiā rei, cap.4.nu.49
Argumentum ad inconueniens debiliſſimum, cap.23.num.25
Argumentari quantum liceat ab vſufructuario ad feudatarium, cap.12.nu.47
Argumentum à fideicommiſſo ad maioratum quantum valeat, cap.16.num.5
Aſquid olim, quid hodie, cap.21.nu.13
Aſsignatio loci aut perſonæ ad ſolutionem quando conditionem quando demonſtrationem facit, cap.4.numero.34.

Augmentum factum ex meliorationibus an veniat in cauſa euictionis actio ne ex empto.cap.18.nu.5.6.& 7
Augmentum qui tractarunt,cap. 22. n.1
Augmentum quod ſine mea opera contingit ſi poſsideam mihi non prodeſt, cap.18.nu.14
Augmentum contingit aut facto noſtro aut caſu,aut natura,cap.22.num.2
Augmentum aliud ſeparabile,aliud inſeparabile,ibid.num.5
Augmentum factum in feudo an ſit feudum,idem de emphiteuſi maioria,vſufructu,ibid.num.5
Augmentum quod fit acceſſoriæ an cedat rei auctæ,ibidem,num.6
Augmentum vſusfructus cōſolidati cui cedat,ibidem,num.10
Augmentum vſusfructus conſolidati cōſtāte matrimonio an ſit luchratus,ibi.
Augmentum feudi & emphiteuſis conſtante matrimonio an luchratum dica tur,& cui acquiratur,ibidem,nu.12
Augmentum præſcriptionis cæptæ ante matrimonium & perfectæ conſtante matrimonio cui cedat, ibidem,n.12
Augmentum factum iure retractus conſtante matrimonio cui cedat, ibi.nu 13
Augmentum factum iure annui cenſus redempti cui cedat,ibid.nu.14
Augmentum factum ex commiſſo cui cedat,ibid.num.16
Augmentum & diminutio pari iure cenſentur,cap.21.num.25.
Augmenti ratio quoad additionem eadem eſt quæ diminutionis quoad detractionem,cap.21.nu.29
Augmētum æſtimationis fructuum ceſſat conſumptis fructibus,capit.23.nu.47.ad fin.
Augmentum factum temporis beneficio ſine noſtra opera cui cedat,cap.22. num.18
Augmentum factum iure hæreditario ſi ne facto hæredis cui cedit, ibi.nu.19
Augmentum caſuale venit in cauſa euictionis,ibidem,num.20
Augmentum regni an fiat regnum,ibidem,nu.22
Augmentum factum in hæreditate hic ſuo teſtatore an proſit ſcripto hæredi an filijs,an omnibus vide,ibi.nu.24
Augmentum rei pupilli perueniens ad tutorē iure tutoris ad ipſos ac minus ſatur,ibid.num.27
Augmentum legati cui cedat,ibid.n.28
Augmentum an habeat locum in legato limitato,ibidem,num.30
Augmentum factum in caſtro an ſit domini caſtri an eius qui caſtrū conceſſit,ibid.nu.31
Augmentū factū in pignore ſicuti pign° hypothecatum,ibid.nu.35
Augmentum alluuionis eius ſit cuius eſt prædium,ibid.nu.36.ad nu.42
Aureus Romanus & aureolus quid,cap. 21.num.16
Azebedi opinio mirabilis,cap.3.nu.25

B.

BAyonam vrbem Gallecam Amphilocus erexit,cap.8.nu.51
Baldi ingenium quale,cap.24,nu.5
Baldus defenditur contra D. Couarrub. Pinellum,& D.Antonium de Meneſes,cap.18.nu.30
Bartolus male meritus de ſcholaſticis,capit.24.nu.8
Beneficiatus pro rata fructuū ſoluit collectas,cap.2.nu.58
Beneficiatus tenetur inuentarium facere de rebus beneficij,cap.2.nu.66
Benefacere benefactoribus naturali ratione tenemur,cap.12.nu.74
Beneficiū verbū effecit bellū inter ſummum Pontificem , & Federicum Imperatorem,cap.12.nume.28
Bonorum appellatione veniunt iura & actiones,cap.10.numero.13
Bona fides conſiſtit in facto non in iure, cap.23.num.12

Bona

Bona fides quoad acquiſitionem fruct uũ quid, ibidẽ.nu.2
Bonę fidei contract us qui, & quare hoc nomen meruerunt, ibidem, num.10
Bonæ fidei poſſeſſor eſſe poteſt ſine titulo, ibidem, numero.37
Bonæ fidei poſſeſſor cum titulo, differt à poſſeſſore bonæ fidei ſine titulo, ibidẽ, num.36
Bonæ fidei poſſeſſor fructus induſtriales facit ſuos, ibidem, num.39. & naturales an faciat, ibidem, nu.20
Bona & mala fides in quo conſiſtant, ibidem.num.9. & cap.6.num.3
Bonæ fidei poſſeſſor neceſſarias expenſas deducit, cap.1.num.24
Bonæ fidei poſſeſſor pro illis expẽſis excipit & agit, ibid.
Bonam fidem habere poteſt qui habet titulum reprobatum à iure, cap.23.n.24
Bona fides ſola non ſufficit vbi titulus requiritur, cap.23.num.32
Bonæ fidei poſſeſſor factus locupletior an reſtituat fructus, cap.23.nu.40
Bona luchrata in Hiſpania quæ ſint, cap.13.num.2
Bona luchrata pro dimidia quæruntur vxori, quo ad dominium & poſſeſsionem, ibidem, num.12
Bos agricola eſt, & humani laboris ſocius cap.4, num.29
Bouem alienum in proprio agro deprehenſum qui occidebat grauiter puniebatur olim, ibi.num.29
Budei opinio, de origine feudorum, cap. 12.num.3. & ſequent.

C.

CAEna ex ſportula quid, c.21.nu.19
Carolus cognomento magnus victus ab Hiſpanis, cap.12.num.10
Cauſa verbum quid ſignificet, cap.23.numero.2
Cadaueris inhumati non fit ſequeſtratio capit.8.num.19
Cenſus frumentarius habet nouã in Gallecia legem, capit.9.nu.73
Cenſus frumentarius reducitur ad cẽſum pecuniarium in Gallecia, ibid.num.73
Cenſus frumentarij Galleca lex refertur, ibidem, numero.75
Cenſuariæ legis cauſa, ibi.nu.74
Cenſuariæ legis capita, ibidem, num.76
Cenſum frumentarium qui ſemel cõuertit in pecuniarium amplius, frumentarium, non ſoluit, ibidem, nu.77
Cenſus frumentarij verum pretium Gallecis, ibi.num.78
Cenſu pecuniario ea lege non eſt pretiũ conſtitutum, capit.eod.num. 80. & 81
Centeſimæ vſuræ quæ ſemiſſes, quadrãtales, & trientales, capit.19.num.15
Ceptrum regium, in ſummo cyconiam; in imo hyppopotamum habeat, capit. 4.num.54
Charitas verbum pro annua penſione, capit.8.nu.14
Clientella Romana quid, cap.12.nu.4
Ciceronis locus, cap.1.nu.6.& 7.& capit. 24.num.13
Cyconiæ alunt parentes, cap.4.nu.54
Cicero contemni facile poſſe ſepulchrũ ait, cap.8.nu.5
Cicero oderat iſtas cum feris dimicationes, cap.21.numero.29
Ciuis non debet carcerari pro debito rei publicæ, cap.20.nu.4
Clauſula in fine poſita determinat omnia in quibus eadem ratio, cap.9.nu.57
Coactio debet allegari & probari ſpecifice, cap.9.num.37
Coactionis præſumptio an ſit contra iudicem, cap.9.num.35
Colũriæ dictæ turres exiles, & altius erectæ, cap.8.nu.51
Collationis materia difficilis, quæ ſint ad uertenda in ea, cap.4.nu.2
Collectas quis ſoluat, cap.2.nu.56
Collecta quid, ibidem.
Collecta ſequitur fructuarium, ibidem, num.57

Collectarum ſolutio admittit conſuetudinem, ibidem, num.59
Collectas & taleas quis imponere poſsit, cap.12.nu.14
Collectas non imponunt parrochiani diuidentes inter ſe ad vaſtes ſacras, & vaſa ſacra, ibidem, nu.66
Collecta vera vbi imponitur, non ſufficit conſenſus pupilli, ibidem, n.68
Collectas impoſitas à domino noſtro rege ſubeunt emphiteutæ & vaſſalli eccleſiæ, cap.12.n.69
Colonus an deducat expenſas fructuum, capit.1.nu.2.cap.14.nu.23
Colonus partiarius an id efficiat, ibidem, num.22
Colonus partiarius quis, cap.14.nu.21
Colonus partiarius an ſoluat onera & tributa, ibi.num.22
Colonus ad quæ teneatur, capit.41.n.29
Colonus de qua culpa teneatur, ibi, n.30
Coloni armati apud Cæſarem & Saluſtiũ qui, cap.12.num.25
Comes, ibidem.num.37
Commiſſum cauſatum minori tempore tutellæ aut curatoris quantum noceat illi, capit.10.num.18
Cõmoda, obuentionis, emolumenta, quãtum differant à fructu, capit.23.nu.3
Commodatarius an expenſas maiores in medicando æquo de ſuo an faciat, capit..3.nume.43
Computatio fructuum & meliorationũ, cap.23.num.52
Computationis ratio, cap.23.num.55
Computatio fructuum cum meliorationibus quando habet locum, ibidem, num.52 & 56
Computare fructus cum meliorationibus qui teneantur, ibidem, num.57
Computationum plura genera, ibid.n.59
Concilium Lateranenſe quando, cap.9. num.89. & 90
Condemnatus ad fructus vineæ, an debeat vuas, an vinum, cap.23.nu.47
Condictionis indebiti quid, cap.7.nu.7
Condictio incerti quid, ibid.,
Condictio incerti de qua in.l.qui exceptionem.§.ſi pars ff.de condictione indebiti, capit.7.num.6
Cõdictio incerti applicatur ad, l, ſi in area ff, de condi.indebiti, cap.7.nume. 8
Condictionis furtiuæ natura creſcit, quo modo, cap.2.nu.2
Condictio res furtiuæ, perempta re an cõpetat, cap.2.numero.12
Cõdictio furtiua ceſſat vbi corpus ſublatum appareat, ibidem,
Condictio an inducatur ex aſsignatione loci aut perſonæ ad ſolutionem, capit.4.numero.36
Conductor ad longum tempus ſicuti emphiteuta an expellantur ob non ſolutum canonem, cap.13.nu.7
Conductor conſeruat vtiles expenſas & neceſſarias, vtcunque finiatur conductio, ibidem, num.10, 13, & 14
Conductor non tenetur facere aggeres & foſſata, cap.14, nu.15
Conductor quibus caſibus meliorationes non conſeruat, ibidem, numero.16
Conducens ab vſufructuario an conſeruet ſibi meliorationes, ibidem, nu, 17
Conductor an ſoluat onera & tributa, ibidem, num, 18
Conductor an conueniãtur propter onera, ibid.num, 19
Conductor an excidere poſsit arbores etiam frugiferas, ibidem, num.24
Cõductor ſuperficiarius quis ſit, qualiter conſeruet expenſas, cap.14.num.26
Cõnductor de quibus rebus teneatur, ibidem, num, 29
Conductor de qua culpa teneatur, ibidẽ, num, 30
Conſuetudo & iſ fert à præſcriptione, cap, 9.numero, 43
Conſuetudo requirit binum actum, & an iudicialem, ibidem, num.44
Conteſtatio litis an ſit mala fides, cap, 23, num, 13
Conteſtatio litis in cauſis ſummarijs quę ſit,

quæ ſit,cap.9.num.83
Contractuum initium,cap.1.num.1
Contractuum primi donatio, & permutatio,ibi.
Conuiuia olim in funeribus, capit.8.numero.12
Conuiuia hodie in funeribus an prohibita,ibi.num.13
Cornelij Taciti locus,cap.21.num.18
Corte quid,cap.12.num.24
Cors & cohors quid,ibidem & quid feudum in curte.
Coruna Galleciæ vrbs,vnde ſic dicta,capit.8.num.51
Curtis quid,cap.12.num.23
Curatores quomodo reddant rationes,capit.20.num.22
Curator,tutor,adminiſtrator,conſeruant meliorationes ſuas etiam non exiſtente re,ibid.num.20
Curatorum varia genera,ibid.num.1
Curator quatenus conſeruet expenſas, ibi.num.7
Curatores,tutores,adminiſtratores quantum donare poſsint,ibidem,nu.8
Curator,tutor,adminiſtrator, an conſeruent expenſas,quas faciũt domo egreſſi,ibi.num.2
Curator,tutor,expenſas in re pupilli factas quatenus conſeruent ſibi, cap.20. num.16
Curator, tutor, adminiſtrator quatenus expendant nomine litium,ibi.nu.17
Curatores,tutores, adminiſtratores quomodo reddant rationes ſuę adminiſtrationis,cap.20.nu.22
Curator,tutor,adminiſtrator debita recuperant & ſoluunt,& de expenſis factis hoc nomine,ibi.num.18
Curator, tutor, adminiſtrator an teneantur ſi res pereat commiſſo,ibid.nu.19
Curator datur hæreditati iacenti, cap..20. num.3
Curator datur bonis abſentis,ibidem,
Curator datur bonis in executione,& datur à iudice non ab executore, cap.20. num.5.& 6
Curator datur rei publicæ,ibidem,
Curator ſi pedes ire conſueuit ad propria negotia,nõ eſt iturus,ęques ad aliena, cap.20.num.11
Curatores & tutores quas lites debẽt proſequi,cap.20,num.17
Curator an renunciet exceptioni peremptoriæ an remittat debitum an tranſigat,an donet,cap.20.num.9
Curator ſi non detur bonis abſentis iudicium eſt nullum,cap.20.num.6
Curator datur bonis mariti abſentis, ſi mulier petat dotem,ibidem,nu.6
Curia vnde dicta,cap.12.num.25

D.

David Rex cum feris pugnare ſolitus,cap.21.num.28.& 29
Decanus habet ordinariã iuriſdictionẽ, cap.9.num.4
Decanus dicitur Archipresbyter & Plebanus,ibid.num.6
Decani officium,ibid.
Decimarum ius licet laici habere nõ poſſint fructus decimarũ habere poſſunt, cap.9.num.91
Decimæ deducuntur non deductis expẽſis fructuum,cap.1.num.17
Decima deducitur ante penſionem, cap. 1.num.18
Decima debita fiſco an deducatur deductis expenſis,ibi.num.20
Decima tutori præſtanda an deducatur, deductis expenſis fructuũ,cap.1.nu.21
Decimas Galleci nobiles iuſte obtinent, cap.9.num.92
Delinquens videtur contrahere cum fiſco,cap.10.num.50
Demonſtratio an conditio inducatur ex adiectione loci & perſonæ,ad ſolutionem,cap.4.num.36
Denarius quid,cap.21.num.13
Denuntiatio an inducat malam fidem,c. 6.nu.3.& ſeq.& cap.23.num.13

Deſiderare eſt petere & deſiderium petitio,cap.2.num.3.
Deterioratio facta à maioratus poſſeſſore,cap.16.nu.38
Deterioratio iſta quam culpam requirat, ibidem,nu.40.& cap.12.num.54
Deterioratio quatenus noceat emphiteutæ,cap.15.nu.16
Deterioratio generaliter cui noceat, cap. 2.num.69
Deterioratio ad priuationem feudi qualis eſſe debeat,cap.12.nu.51
Deterioratio ad priuationem,eſt arbitrio iudicis,ibid.nume.52
Diffidare vnde,cap.12.num.30
Diminutio eſt ex detractione, ſicuti augmentum ex additione,cap.22.n.29
Diminutio ſicuti augmentum pertinet ad eum cuius res eſt, ibi.num.25
Diminutio hæreditatis facta mortuo teſtatore & poſt inuentarium nocet legatarijs,cap.22.num.26
Diogenes Cynici ſepulchrum,c.8.nu.9
Diomedis & Glauci permutatio,capit.1. num.3
Dipondius quid,cap.21.nu.13
Dominus iuriſdictionis,ſi abutatur iuriſdictione priuatur,capit.12.nu,59.& 60
Dominium rei legatæ an tranſeat ad legatarium,,cap.5.numero.24
Dominium rei legatæ an tranſeat ad legatarium,cap.5.num.24
Dominus ſoluta mercede famulo poteſt retinere veſtem,cap.21,num.27
Dominium poteſt eſſe penes duos diuerſis reſpectibus,cap.13.num.7
Dominus iuriſdictionis ſuis ſumptibus creat iudices & aſſeſſores,cap.21.nu.20
Dominium an poſsit eſſe apud duos, vide cap.8.nu.41.ad legem Regiam,
Domum ex vetuſtate collapſam an hæres teneatur erigere fructuario,capit.2. num.18
Domo colapſa & erecta ab hærede fruitur fructuarius,ibidem,num.18
Domus exuſtæ & reparatæ an habeat fructuarius vſumfructum,ibi.n.19
Domus & inſulæ an ſit eadem ratio,cap. 2,nu.19
Domus & inſulæ dirutæ an emphiteuta ſoluat canonem,cap.15,nu.17
Domus patris an ex redditibus,cap.4.numero.19
Donatio antiquiſsimus contractus, cap. 1.nu.4
Donationes nunquam præſumimus,capit.5.num.22
Donatarius donatorem ſuum eſurientem alere tenetur,capit.12.num.73
Dos quomodo ſit ſubſtantia & patrimonium vxoris,cap.13.numero.9
Dotes duæ quomodo extrahantur,& bonis mariti communis,cap.13.nu.13.

E.

Ecclesia quanto tempore audiatur contra Rodericum Xuarez,cap.18.numero.36
Eccleſia quomodo reſtituitur contra Bernardum Diez de Lugo,ibidem.nu.35
Emolumenta quantum differant à fructibus,cap.23.num.3
Emphiteuſis hæreditaria,cap.12.num.83. & ſequent.
Emphiteuſis ex prouidentia,ibidem,numero.84
Emphitheuſis noua & antiqua, ibidem, num.44
Emphiteuta quas meliorationes conſeruet ſibi,cap.5.per totum.
Emphiteuta poteſt incidere arbores cæduas renaſcituras,cap.2.num.36
Emphiteuta colonus,fideiconmiſſarius tradditas meliorationes agendo conſequuntur,cap.7 num.4.& 5
Emphiteuta quoſdam meliorationes facit ex neceſsitate contractus,capit.14. num.12
Emphiteuta ad quas meliorationes tenetur,cap.6.num.12.& 20.& 21
Emphiteuta ſuas meliorationes poteſt ven-

vendere & obligare,cap.6.num.21
Emphiteuta maiores meliorationes nunquam amittit,ibi.num.22
Emphiteuta differt à locatore ad lōgum tempus,capit.6.nu.23
Emphiteuſis augmentum cui cædat, capit.22.numero,5
Emphiteuta quatenus computet fructus cum meliorationibus,cap.23.nu.57
Emphiteuta cædendo arbores frugiferas, an eijciatur,cap.2.num.54
Emphiteuta plantando inueſcādo, & colendo,melioret,cap.15.nu,4
Emphiteuta poſt commiſſum factas meliorationes an conſeruet, ibidem,numero.5
Emphiteuta meliorās ex vi pacti, quid conſeruet,ibidē,nu.9
Emphiteuta ſoluit onera realia tributa & collectas,ibidem,nu.14
Emphiteuta tenetur de deterioratione & damno,ibidem,num.16
Emphiteuta etiam ſi non melioret impetrat renouationem,capit.15.nu. 18
Emptor vendicationem paſſus obijcit expenſas,cap.18.nu.1.
Emptor,fundi ſuis ſumptibus comparat additum ad fundum,cap.17.num.14
Emptio & venditio vnde cæperit,cap.1. num.3.
Emptionis & venditionis vtilitas vnde, ibidem,
Empotema quid ſignificet,cap.6.nu.12. & cap.15.num.7
Epiſcopi de rebus Epiſcopatus facit inuētarium,cap,2,num,66
Epiſcopi,prælati,beneficiati meliorando nihil recuperant,ibid.nu.71.72
Epiſcopi,prælati,& beneficiati non compenſans meliorationes cum damnis, ibidem.num.73
Error iuris quod poſsit probari,cap.23.numero.17
Error iuris facilius præſumitur quā ſcientiæ,ibidem,num.27
Error iuris aliquando probatur iuramento eius qui errauit,ibid,num.29
Error iuris obſcure nihil nocet in acquiſitione fructuum,ibidem,nu.30
Euictionis cauſa continet quod refaceſſit,capit.7.numero.16
Euicta res quando dicatur,cap.23.nu.17
Euictionem paſſus quando agat contra venditorem,cap.23.nu.18
Exceptio de dolo numquam cum mala fide,capit.2.num.3.& cap.5.num.17
Exceptiones quæ non impugnant ſentētiam omiſſæ in iuditio in executionē an opponuntur,cap.6.numer.14.& 15
Exceptu compenſationis inuentarij, ne quis vltra vires faciat ſolutionis,& aliç his ſimiles opponuntur in executionē ibidem,num.16
Excuſsio in annuo cenſu quando non ſit neceſſaria,cap.4.nu.44.
Executio facta in bonis abſentis ſine curatore eſt nulla,cap.20.nume.6
Exhæredatio in primogenijs an & quando habeat locum,capit.16.nu.27
Exhæredationē pro parte valere aliquando,capit.16.nume.33
Exhæredatio omni iure exegit cauſas,capit.20.num.2
Expenſa latinum verbum eſt,cap.1.nu.1
Expenſarum materiam vnde acceperit author,cap.1.num.9
Expenſarum diuiſio quatuor continet membra,cap.1.num.10
Expenſæ quæ fiunt gratia colligēdorum fructuum,ibidem,nu.2
Expenſas deducit colonus,quas ſuis manibus fecit,ibid.nu.14
Expenſæ maiores quam fructus an deducuntur integræ an pro modo fructuū, ibidē nume.15
Expenſę fructuum inducunt retentionē, ibidem,num.16
Expenſas neceſſarias bonę fidei poſſeſſor deducit & agendo,& excipiendo,ibidem,nu.24
Expenſæ fructuum an deducantur ante decimam Deo debitam,capit.1.nu.17.

& ſequentib.

Expenſæ fructuum an deducantur ante tributum debitum fiſco,ibi.num.20

Expenſæ fructuum an deducantur à Colono Partiario,ibi.num.22

Expenſæ fructuum an deducantur ante decimam debitam tutori iure Hiſpano,ibi.num.22

Expenſas neceſſarias bonę fidei poſſeſſor deducit agendo nouo iure codicis, capit.1.num.24

Expenſas vtiles bonæ fidei poſſeſſor quatenus deducat contra Antonium Gometium,ibid.num.25

Expenſarum vtilitas vnde accipienda,ibidem,num.30

Expenſas neceſſarias malæ fidei poſſeſſor quatenus conſeruet,cap.2.num.1

Expenſas vtiles malæ fidei poſſeſſor quatenus conſeruet,ibid.num.2

Expenſæ neceſſariæ deducuntur à malæ fidei poſſeſſore,cap.2.num.7

Expēſæ vtiles à malæ fidei poſſeſſore nō deducuntur,& quæ ratio,cap.2.nu.6

Expenſæ neceſſariæ ad quas omnes tenētur quæ ſunt,ibid.num.7

Expenſæ alimentorum neceſſariæ ſunt ſicuti reparatio parietis,ædis,aut triclinij,ibid.num.9

Expenſæ an conſeruentur in conditione furtiua,ibid num,2

Expenſæ factæ in alieno ſolo quatenus amittantur,ibid.num.18

Expenſas alimentorum parentes tenentur facere & quatenus,cap.3,num.1.

Expenſæ alimentorum an debeantur iure naturæ an inſtinctu naturæ,c.3.n.10

Expenſas alimentorum cum filio ſpurio quare negauit ius,cap.3.num.2

Expenſæ maiores factæ à commendatario in recommodata an pertineant ad dominum,cap.3.num.43

Expenſas in medicando vxorem quatenus vir de ſuo faciat,ibid.num.44

Expenſas pro diſciplina addiſcēda an pater teneatur facere,ibi.num.45

Expenſas ad diſciplinas an tutor facere teneatur,ibid.num.46.& 51

Expenſas ad diſciplinas addiſcendas an filius teneatur conferre, cap.3.num.48.

Expēſas factas à filio dum miles nauat an pater teneatur præſtare velit nolit,c.3. nume.50

Expenſas ſemel ceptas cum filio aut fratre Salmanticæ an perficere teneatur, pater aut frater,ibid.num.52

Expēſas ad maiora ſtudia factas à patre filius non tenetur conferre,cap.4.num.1

Expenſas factas cum filio,cuius bona habeat pater imputat ſibi filius,ibi.nu.2

Expenſas collatas in ſtudium ſi filius erogauit in malos vſus imputat ſibi,cap.4. num.3

Expenſas factas à patre animo credendi confert filius,& quomodo colligatur iſte animus,cap.4.num.4.

Expenſarum collatio non continet expēſas quas pater cum filio domi erat alias facturus,cap.4.num.5

Expenſas ad diſciplinas & librorum non confert filius qui actu audit,non is qui deſijt audire,cap.4.num.7

Expenſas factas à patre vt filium captum ab hoſtibus redimat an conferat filius, cap.4.num.12

Expenſas factas à patre cum ſoluit condemnationem filij an faciat de ſuo,capit.4.num.13

Expenſas factas à patre in comparāda militia filio,an pater de ſuo faciat, cap.4. num.14

Expenſarum quæ fiunt alendi cauſa recuperatio ceſſat,vbi inter expendētem, & eum cui expenditur eſt affectio aliqua,cap.4.num.24

Expenſas vtiles malæ fidei poſſeſſor abradit,cap.5.num.1

Expenſas voluptatis malæ fidei poſſeſſor abradit,cap.5.num.9

Expenſæ voluptatis & vtiles vbique malæ fidei poſſeſſori poſsidenti abraduntur,cap.5.num.13.& 16

Expen-

Expenſas neceſſarias malę fidei poſſeſſor conſeruat ſibi, capit.5.num,16
Expenſæ voluptatis & vtiles malę fidei poſſeſſori retinentur,& quatenus,cap. 5.numero.26
Expenſæ factæ poſt commiſſum, an & quatenus conſeruentur,c.6.nu.9
Expenſæ factæ poſt litem conteſtatā quatenus conſeruentur,cap.6.num.6
Expenſas factas intra tēpus retractus quatenus quis conſeruet,cap.6,num.8
Expenſæ omiſſæ in iudicio opponi poſſunt in executione,cap.6.num.14
Expenſæ non liquidæ cauſas executiuas an impediant,cap.6.nu.19
Expenſas emphiteuta tenetur facere,cap. 6.num.20.21.& ſequent. Colonus nō item,,ibidem,
Expenſas qui non facit,aliquando de expenſis obijcit,cap.7.nu.13
Expenſas qui tradidit euicto fundo,an ex cauſa euictionis agat contra venditorem ſuum ad expenſas,ibidem,n.14
Expenſas in cauſa non conſequitur, qui ſciens aliena emit,ibi.num.17
Expenſas traditas ſoluit qui ſciens alienam rem vendidit,ibidem.num.18
Expenſæ factæ in nuptijs filijs aut filiæ an ipſi an vero ſibi imputet, cap.4.nu.10
Expenſas vt cōſequaris actione negotiorum geſtorum neceſſe eſt,vt negotiū intercedat,cap.7.num.19
Expenſas ſola retentione cōſequitur qui negotium non geſſit,cap.7.nu.20
Expenſæ neceſſariæ ſemper deducuntur, vtiles ita demum ſi negotium geſtum ſit,ibidē,nu.21.
Expenſas quoque à venditore conſequimur actione ex empto,cap.7.nu.15
Expēſa funeris quid contineat,cap.8.n.1,
Expenſa ad monumētum qualis debeat eſſe.cap.8.num.2
Expenſa ad ſepulturam deducēda eſt ex legatis,ibidem,nu,3
Expenſa funeris quæ ſit neceſſaria,cap.8. nu.16
Expenſæ funeris an contineant veſtes lugubres,ibidem,num.17
Expenſa funeris quæ ſit, quæ præfertur ære alieno,cap.8.n.18
Expenſa funeris propriè quæ ſit,ibi.n.16,
Expenſa funeris neceſſaria quomodo deducenda ſit,exiſtentibus filijs & creditoribus,ibidem,numero.20
Expenſas funeris quomodo deducet executor teſtamenti,ibidem,num.21
Expenſæ funeris quæ deducātur ex quinto,iure noſtro,ibi.nu.22
Expēſa funeris an præferatur æri alieno, quod habet hypothecam,cap.8.nu.23
Expēſas quas facere tenetur vſusfructuarius,capit.11.num.5
Expenſa magna & parua,ibidem,num.5. & quæ dicatur,num.14.& 17
Expenſas quas pater vſusfructuarius facere tenetur,cap.11.numerō.8
Expenſas vſusfructuarius præſtat circa lites,cap.11,nu.10
Expenſas ad reficiendum an pręſtet vſusfructuarius legitimus & datiuus,ibidē num.12
Expenſæ magnæ,vt recuperentur ab vſufructuario debent pertinere ad perpetuam vtilitatem,ibidem,nu.13
Expenſa omiſſa, quatenus teneatur fructuarius,ibi.num.29,& 30
Expenſa onerum & tributorū ad fructuariū quomodo pertineat,ibi,nu,45
Expenſa collectarum ad fructuarium pertenet,ibi.num.56
Expenſæ fructuum non deducuntur in caſu particulari,ibid.nu.60
Expenſæ vaſalli ad reparandas res dominicas,cap.12.nu.71
Expenſæ vaſalli ad ſoluēdas collectas & tributa,ibidem,
Expenſæ vaſalli nomine alimentorum ibi,.num.72,
Expenſæ vaſalli pro domino incarcerato ibidem,nu.77
Expenſæ vaſalli dum dominum ſuum ſequitur in bellum,ibid,num.82

Expenſæ feudatarij hæreditarij, vt ſoluantur debita, ibi. num. 83
Expenſas alimentis & medicaminis quatenus vir vxori præſter, cap. 13. num. 23
Expenſæ funeris vxoris, ibid. nume. 25
Expenſæ veſtium vxoris, ibi. nu. 24
Expenſæ faciendæ cum vxore vidua, ibi. nu. 26
Expenſæ ad exactionem nominum dotalium, capi. 13. num. 34. & 37
Expenſæ neceſſariæ in dotali quæ ſint, ibid. num. 49
Expenſas deducit ſuperficiarius & cóductor, cap. 14. nu. 26
Expenſæ litium pro conſeruatione rei locatæ quantum conſeruentur, ibi. n. 27
Expenſa neceſſaria in conductore quæ ſit, ibidem, num. 28
Expenſas quas faciat maioratus poſſeſſor cap. 16. num. 33
Expenſas an faciat hæres, an legatarius, vt legatum conſequatur, cap. 17. nume. 10
Expenſas quis faciat vt res adducatur, vt traddatur legatario, ibid. nu. 18
Expenſæ venditionis emptor ne, an venditor facere teneatur, c. 18. nu. 46
Expenſas tributorum, onerum, Gabellæ, & collectarum an emptor recuperet à véditore actione ex empto reciſſo emptionis contractu, cap. 18. nu. 53
Expenſas an conſeruet ſocius qui parieté communem refecit, cap. 19. nu. 10
Expenſa ad reficiendam rem communé ad quem pertineat, cap. 19. numer. 13
Expenſæ reficiendi putei, fontis, & pontis ad quem pertineat, cap. 19. nu. 13
Expenſas quas facit tutor, curator, adminiſtrator, quatenus conſeruet ſibi. vide verbo curator, cap. 20. per totum,
Expenſæ quomodo probentur capit. 20. num. 25
Expenſæ maiores non ſunt faciendæ propter rem minorem, c. 20. nu. 24
Expenſa perſonalis vbi ſalarium eſt imputatur ſalario, cap. 20. nu. 15
Expenſæ factæ cum ægrotante recuperá tur, cap. 21. nu. 2
Expenſæ factæ pro damnato corporaliter, ſi pro eo inuito appellatum ſit recuperantur, capit. 21. nu. 4
Expenſæ iudicis ordinarij & delegati, capit. 21. nu. 5. 8. & 9
Expenſæ publici ludus & ſpectaculi ad quem pertineant, c. 21. nu. 24. & 25
Expenſæ factæ à principio in caſtro nobilis timore belli nó recuperantur à nobili, cap. 21. nu. 30
Expenſis ciuium an ſubleuandus rex, capit. 21 num. 33
Expenſis regis pyratæ expellendi, ibidé, num. 35
Expenſæ quæ fiunt in ſupplicationibus publicis, ibidem, num. 36
Expenſa ludorum cartarum, c. 21. nu. 36

F.

FAma in antiquis probat, capit. 9. numero. 12
Fames Galleca, cap. 8. nu. 51
Familiæ emptor antiquis quis fuerit, capit. 1. 5
Fœneratores ſimiles dæmonibus, cap. 19. num. 17
Fœneratores ſunt lunatici exactores, ibi.
Feudatarius quatenus compéſet fructus, cap. 25. num. 57
Feudum ſimile vſufructui, c. 12. nu. 1
Feudorum initium varie tradditur, ibid. nume. 3
Feudum in curte & extra curtem quid, cap. 12. nu. [illegible]
Feudum idem quod beneficiũ, ibi. nu. 27
Feudum vnde, feida quid, feidare, vel defidare quid, ibi. num. 30
Feudum regale, feudum legium quid, ibidem. nu. 33, & 34
Feudum francum, ibid. n. 35. & 43
Feudatarij dicuntur beneficiarij, ibidem, num. 37
Feudum aliud nouum aliud antiquum, ibidem, nu. 44

Feudum aliud rectum aliud non rectum ibidem,num.45
Feudum Guardiæ,Guaſtaldiæ quid, ibi, num.46
Feudũ Cameræ Cauenæ & Soldatę quid ibidem,num.46
Feudatarius tenetur ſeruare rem dominicam,ibidem,num.48
Feudatarius an veniat priuandus ſi deteriora verit rem dominicam, ibidem, numero.48
Feudatarij priuatio an requirat interpellationem,ibidem,num.50
Feudatarij priuatio an requirat magnam deteriorationem,ibi.num.51
Feudatarius tenetur ad onera & tributa, cap.12.nu.62
Feudatarius ſoluit collectas & tallias, ibidem num.63
Feudum emitur & dicitur feudum emptum,cap.12,nu.75
Feudum hæreditarium quid,& quid feudum ex prouidentia,cap.12.num.84
Feudi augmentum cui proſit,cap.22.numero.5
Fides quid ſit,quid fides bona & mala,capit.6.num.5.latius,cap.23.numer.9.& ſequent.
Fides bona in facto conſiſtit non in iure, ibidem,
Fidelitas feudi vxorij eſt penes vxorem conſtante matrimonio,cap.13.nu.4
Fideles dicuntur feudatarij,cap.12.numero.37
Filios noſtros quatenus alere teneamur, etiam ſpurios & inceſtuoſos,cap.3,numero.8
Filius ſi aliunde habeat vnde ſe alat, alimenta non debentur,cap.2.nu.13
Filij legitimi qui naturales & ſpurij, cap.3.num.21
Filios ſpurios quare ius non permittat ali, ibidem,
Filius ſpurius non admittitur ad primogenitum,ibid.
Filius ſpuribus non portat arma, neque defert inſignia parentis,ibidem
Filius ſpurius non eſt de domo, neq; de familia patris,ibidem
Filius legitimus & naturalis olim nullus præſumebatur,cap.3,num.21
Filius potius præſumebatur ſpurius quã naturalis,ibidem,
Filius naturalis hodie dicitur, qui olim ſpurius,ibidem
Filius hodie præſumitur potius naturalis quam ſpurius aut legitimus,cap.3.n.21
Filij ſpurij & naturales non ſunt geniti ſecundum legis naturalis rationem,capit.3.num.22
Filij ex meretrice non erant alendæ Solonis lege,ibidem,nu.24
Filij quos hodie naturales dicim⁹ an gaudeant nobilitate parentis,capit.3.nu.25
Filij colere debent parentes tanquã rem ſacram,cap.3.num.26
Filio pater eſt veluti Deus,ibid.
Filio ſpurio an ſit vltra quantum præſtãdum,ſi quintum non ſit ſatis,vt alatur, cap.3.num.28
Filius inuito patre an poſſit nauare literis & expenſis patris,capit.3,num.50
Filij ſpurij & naturales datis alimentis an poſſint grauari in alimentis contra Antonium Gomez,cap.3,nume.54
Filius operam & impenſam perdens expenſas ſibi imputat,cap.4.nu.3
Filius non eſt alendus à patre ſi aliunde habeat,cap.4.num.23
Filius ſi exhæredatus ſi egeat quaten⁹ ab ſcripto hærede alatur,capit.4.nu.23
Filij parentes alere tenentur,cap.4.nu.52
Filius eſt res propria patris,& de eo ſicuti de re ſua diſponit,cap.10.nu.9
Fiſcum & fiſcalem aduocatum ſolum habent Principes,cap.21.nu.21
Fiſco non cædunt prohibita alienari, capit.10.nu.48
Fiſco non cædunt quæ non cædunt extraneis,ibid.num.51
Fiſcales pœnę ſunt fructus iuriſdictionis cap.21.nu.22

Flerg

Flere mortuos quantum liceat,c.8.nu.11
Forma eſt locus excauatus per quã aqua ducitur,cap.17.nu.3
Fœneratores dicti menſtrui exactores,capit.19.nu.18
Fœneratores ſimiles dæmonibus menſtrualibus,& lunaticis,ibi.
Fornicatio ſimplex eſt peccatum,& coniunctio contra naturæ leges,c.3.nu.23
Fornicatio ſimplex non eſt coitus legitimus,ibi.nu.24
Frater ditior,fratres pauperes alit,capit.3.num.34
Frater ditior an nepotes ex fratre alat,ibidem,nũ.35
Frater ſacerdos ex redditibus eccleſiæ alit ſororem & fratres,ibi.nu.36
Fratres ſi communia habent bona facere expenſas ſemel ceptas cum fratre tenẽtur,cap.3.nu.53
Franciſcus Conanus & Pinellus notantur,cap.23.nu.2
Franciſci Conani de origine feudorum opinio,cap.12.nu.15
Franciſcus de Caldus laudatur,cap.18.numero.19
Fructus quid ſit,& qui dicatur vere fructus,cap.1.nu.12.23.& cap.23.nu.1
Fructus ciuiles,induſtriales,& naturales qui,cap.23.num.7.& 8
Fructus qui percipi potuerunt qui,ibidẽ num.46
Fructus quales faciat ſuos bonæ & malæ fidei poſſeſſor,ibi.num.20.39.41.& ſequentib.
Fructus percipiendi,an ſint reſpectu poſſeſſoris,an vero domini, cap.23.nu.50
Fructus à malæ fidei poſſeſſore,an vſucapi poſſint,ibi.num.51
Fructus conſumpti an ſit æſtimatio quãti plurimi,cap.23.num.47
Fructus ſpecificati an debeantur, cap.23.num.47
Fructus qui percipiũtur iure dominij an computentur,ibi.cap.23.nu.55
Fructus meliorationũ an veniant in cõdemnatione rei facta cum fructibus,capit.23.num.54.
Fructus meliorationum an computẽtur ibi.num.56
Fructus rerum dotalium pertinet ad maritum & quare.cap.8.num.32
Fructuoſa quę non eſt res habet ſuam cõmoditatem,cap.8,num.33
Fructus expenſæ quomodo & quatenus deducantur,cap.1.num.16.& ſequent. & cap.11.num.60
Fructuum maioratus diuiſio tradditur cũ Emanuele Coſta contra reliquos,cap.16.num.6
Fundus qui reddit annua centum nõ eſt pretioſior quam ſint annua centum, cap.4.num,19
Fundus ex quo alimenta annua relicta ſunt an ſit hypothecat' & quid in annua præſtatione,cap.4.num.30
Fundus quas partes habeat,cap.10.num.4.cap.11.num.39
Fundus cõſideratur quoad partes corporeas,& quo ad iuris intellectum, ibidẽ
Funeris expenſa vide,cap. 8. per totum, & ver.expenſa.
Funus nõ detinetur propter æs alienum, ibidem,num.19
Funus filij quatenus pertineat ad patrem, cap,8,num.49
Funus filij an ſit deducendum ex tertio ſicuti ex quinto paternum,ibid.nu.50
Funus propinqui an faciat propinquus, cap.8.num.28

G.

Gabellam emptor,an venditor ſoluat,cap.18.num.46
Gabella an debeatur ex contractu nullo, ibi.& an ex contractu reſcindẽdo,ibi.
Gabellarum ius percipiendarum acquiſitum emphiteuſi feudo maioriæ,vſu fructui beneficio aut epiſcopatui cui cedat,cap.22.nu.5.6.7.& 8
Galli cũ Hiſpanis ſemper infœliciter cõflixerunt,

ſlixerunt,cap.12.nu.11
Galleci nobiles iuſte habēt decimas,quas vocant beneficia patrimonialia, cap.9. nu.92.& ſequen.
Galleci nobiles habent arreſtum pro ſe contra epiſcopos anno. 1390. ibid. nume.94.& alterum arreſtum anno.1492 nu.95.& nu. 96. adducitur Concilium Tridentinum.
Galleci nobiles vendūt iſta beneficia patrimonialia, & concedunt ad firmam, locant,& dant in dotem,ibid.nu.97
Galleci hæredes defuncti beneficiū patrimoniale diuidunt iudicio familiæ herciſcundæ,ibid.nu.98.
Galleci nobiles ſi decimæ ſibi debitę collectentur ab epiſcopo iuſtè appellant, num.99.ibidem
Gallecorum decimas non attingunt manus epiſcopi,ibid.nu.100.
Galleca lex noua de cenſu frumentario non cōparando niſi ad rationem vnius pro viginti,adducitur & expenditur,capit.9.nu.75
Gallecæ legis nouæ cauſæ & partes, ibidem,nu.76.& ſequen.
Gloſſ.in.l.ſiquidem.C.de prædijs & alijs rebus minorum explicatur,c.18.nu.19.
Goti Regis Hiſpaniæ nihil acceperunt à Romanis,cap.9.nu.70.

H.

HAEres compelli poteſt principali etiam poteſtate adimplere volūtatem defuncti,cap.7.nu.24
Hæres viri an luchretur fructus rerum mobilium tempore annuæ dilationis, cap.8.nu.29
Hæres vendens hęreditatem hæres remanet,cap.10.nu.37
Hæres de rebus reſtituendis per fideicōmiſſum tenetur inuentarium facere,capit.11.num.66
Hæres reſtiturus per fideicommiſſum recuperat expenſas,cap.16.num.1.& capit.17.num.1
Hæres reſtituens per fideicōmiſſum recuperat litium expenſas,ibidem,nu.2
Hæres an ſoluat onera realia tributa & collectas an legatarius,cap.17.num.2
Hæres facit expenſas vt legatarius legatum conſequatur,cap.17.nu.10
Hæres legatario vſus aut vſusfructus aditum præſtare debet,ibid.num.11
Hæres an teneatur emere ſuis expenſis annuum redditum relictum legatario, ibid.num.13
Hæredibus tribus exiſtentibus ſi infimū vni medium alteri,ſupremum tabulatū earundem ædium tertio contingat an habeant aditum ſuperior contra Iaſonem,cap.17.nu.15
Hæres quid expendat nomine alimenti ibidem,num.25
Hæres rei hæreditariæ meliorationes recuperat à cohærede,cap.18.nu.2
Hermæ ſtatuæ ſunt truncæ quales in columnis quotidie videmus,cap.8.nu.8
Hiſpanis Hiſpanæ leges faciunt ius non iuriſconſulti,cap.10.nu.33.
Hiſpani Barones ferè habent regale feudum.ibi.cap.12.num.41
Hiſpania nouit feudum ligium,ibidem, num.42
Hiſpani Barones habentes Caſtra tenentur ea reparare ſuis ſumptibus,capit.12 num.53
Hiſpani carius inſaniunt quam reliquæ gentes,cap.21.nu.29
Homo omnium animantium miſerrime naſcitur,cap.3.nu.4
Homo egit aliena ope vt viuat,ibid.
Homo ligius quis,cap.12.nu.34
Hominis infirmitas cap.3.nu.4
Homines liberos ſuos amant, & quæ amoris cauſa,cap.3.nu.6
Hyppotheca eſt ſuppoſitio,c.4.nu.33.
Hypothecatus fundus eſt fundus ſuppoſitus,ibi.
Hypotheca ſine actiōe perſonali ex poſt facto conſiſtere poteſt,cap.4.nu.48

Hypothecam in re propria quis habere poteſt,cap.13.num.21.& 22
Hypopotamus animal efferum,parenté occidit,& matrem init,cap.4.num.54

I.

Impoſsibile quod eſt aut turpe ſolũ reijcitur ex diſpoſitione vltima,non reliqua,cap.18.num.31
Immemorialis probatio vbi requiritur non ſufficit probatio centum annorum,cap.9.num.33
Immemorialis corruit ſi recordatio contrarij actus extet etiam vltra centum annos,ibid.num.31
Immemorialis poſſeſsio difficillimè probatur,ibid.num.29
Immemorialis probatio deſtruitur recordatione & memoria hominũ,& quomodo intelligatur,ibid.num.24
Immemorialis probatio tollit omnẽ præſumptionem coactionis & metus,ibidem,num.23
Immemorialis probatio non requirit titulum,ibidem,num.16
Immemorialis probatio eſt titulus vnde quaque legitimus,ibid.num.17
Immemorialis probatio habet vim legis ibid.num.18
Immemorialis probatio poteſt tantum quantum imperator cum cauſa,ibidé, num.19
Immemorialis probatio habet vim priuilegij,ibid.num.20
Immemorialis probatio efficit præſumptionem iuris & de iure,cap.9.nu.21
Immemorialis probatio tollit quęſtioné de bona & mala fide,ibi.num,22.
Intereſſe intrinſecum & extrinſecum quid,cap.18.num.7
Inuentarium qui teneatur conficere,capit.11.num.66.& 64
Inuentarium qui tenentur facere,tenentur de deterioratione,ibidem
Ioãnes Lupus de Palacios Rubios defenditur,cap.23.num.23
Iudicium familiæ herciſcũdæ eſt vniuerſum,cap.19.num:8
Iudicio familiæ herciſcundæ res particularis indiuiſa non petitur, cap.19.nu.9
Iudicandi facultas quibus & quomodo olim concedebatur,cap.4.num.7
Iudices tres ſi diuerſas protulerint ſententias an ſit locus deciſioni.§.ſi plures,& cap.1.de arbitris,lib.6.cap.24.nu.16
Iura de collatione nouem,cap.4.nu.11
Iureconſulti melius & citius docét quã ipſorum interpretes,cap.8.num.43
Ius quid naturale,cap.3.num.14.quid géntium,num.15.& 18
Ius gentium & ratio naturalis & idem, ibi.num.17
Ius gentium primęuum & ſecundarium merum figmentum,ibid.num.18
Iuſtum pretium fundi eſt quantum fructus fundi viginti annis deductis expẽſis effecerit,cap.9,num.78.& 79
Iuſtum pretiũ cenſus frumentarij in Galleciae eſt hodie ad rationem vnius pro viginti,cap.9.num.78
Ius & facultas idem aliquando,capit.10. num.40
Ius confiſcandi principi competit ,capit 21.num.21
Ius confiſcandi nobilibus habentibus iuriſdictionem quoque competit,ibidé
Iuriſdictio acquiſita emphiteuſi feudo maioriæ cui cedat,cap.22.nu.7.& 9
Iuriſdictiones expenſas in iudice delegato & ordinario vide.cap.21.nume.5.8 9.& ſequent.

K.

Kalendarium quid,& vnde dictum cap.19.nu.17

L.

Lac maternum alieno lacte melius, cap.3.num.39
Lac plurimum prodeſt ad ingenium,ibi.

Lactandus filius à matre triennie, ibidem
Læſio enormiſsima qualis, capit. 18. nu. 21. in fin.
Læſio etiam minima ſufficit ad reſtitutionem, cap. 18. num. 21
Læſio in vendendo contingit ſicuti in pretio, cap. 28. num. 19
Leges de proprietate verborum deponétes non multum curamus, cap. 12. n. 31
Leges partitæ quando publicatæ, cap. 16. numero. 19
L. fundus qui. ff. famil. herciſcundæ explicatur, cap. 1. num. 11. & ſequen. vide alias in principio..
Legitima portio quatenus debeatur, cap. 3 num. 7
Legitima portio an tolli poſsit, ibidem,
Legatum tum vbi peti poſsit, cap. 17. numero. 19
Legata res vbi traddenda ſit, ibid. nu. 20
Legata re obligata aut pignori tradita cuius expenſis ſit luenda, cap. 17. nu. 23
Legatum alimentorum quid contineat, cap. 3. nu. 38
Legatum factum ab vxore vel viro de re luchrata, cap. 21. numer. 52. quid contineat..
Legatum limitatum, cap. 4. nu. 36. & 37
Legatum eſſe inutile non eſt nouum, capit. 19. num. 5
Legato alteri vſu fructu, alteri fundo, quomodo conſtat legatum, cap, 10, numero. 19
Legatarius ſi ſolutis tributis & oneribus nullam vtilitatem ſit percepturus ex legato, an teneatur ad onera, cap. 17. numero. 4
Libellus ſuſtinetur ex narratione quæ iuuat, nec obeſt pars quæ non iuuat, cap. 18. num. 29
Lelij Taurelij de origine feudorum opinio, cap. 12. num. 18
Libre cognita à Iuriſconſultis, cap. 21 numero. 47
Librum debent habere ſocij, cap. 20. numero. 23
Librum rationum habere debet curator, tutor, adminiſtrator, & qualem, capit. 20. num. 22
Liber rationum qualis eſſe debet, cap. 20. numero. 23
Libri an conferantur à filio, cap. 4. nu. 6
Libripens quid antiquis, cap. 1. nu. 4
Libellus magis ſuſtinetur ex parte quæ iuuat, quam deſtruitur ex ea quæ nocet, cap. 18. nu. 29
Limitata venditio aut donatio quæ ſit, c. 4. nu. 36. & ſequen.
Limitata venditionis aut donationis effectus, ibidem,
Litania quid, cap. 21. nu. 37
Lites quas debeant tutores & curatores proſequi, cap. 20. num. 17
Litis conteſtatio an ſemper habeat effectus malæ fidei & quatenus, cap. 6. numero. 2. & latius cap. 23. nnum. 13, & ſequent.
Locatio an requirat de neceſsitate péſionem ſoluendam in pecunia, cap. 14. numero. 20
Locatio, vide verbo conductor.
Locatio ad longum tempus vtile dominium transfert, cap. 14. num. 1
Locatio ad longum tempus quæ ſit, ibid. num. 2
Locationi ad longum tempus an teneatur ſtare particularis ſucceſſor, ibidem, num. 5
Locatio ad longum tempus an ſit ſimilis emphiteuſi, ibidem, num. 6
Locare ad longum tempus an liceat prohibitis alienare, cap. 14. nu. 4
Lucæ de Pena de origine feudorum opinio, cap. 12. nu. 14
Luchra conſtante matrimonio communia, quid de vſufructu conſolidato, quid ſi vſusfructus ematur, quid de re retracta iuri conſanguinei, quid de re vſucapta, quid de redempto cenſu annonio, quid de mente redacto ad culturam, capit. 22. num. 10. 11. 12. 13. & ſequent. & num. 18

INDEX.

Luchra ſeruanda filijs in Hiſpania quæ ſint,cap.13.nu.17
Luctuoſa quid,cap.9.nu.1.& 2
Luctuoſa ſemper habet præſumptionem coactionis & metus,cap.9.num.3
Luctuoſa habet duplicem odij cauſam, cap.9.nu.7
Luctuoſæ vt obtineri poſsint, neceſſaria eſt immemorialis poſſeſsio, ibid.nu.8
Luctuoſa debet fuiſſe vniformis perpetuo,ibid.nu.26
Luctuoſa ſi variauit tota corruit,ibidem, num.27
Luctuoſa requirit poſſeſsionem ſine vlla coactione,cap.9.nume.35
Luctuoſam ſi domini iuriſdictionem in loco exercentes velint,probare debet ſolutionem ſpontaneam quia contra ipſos eſt duplex præſumptio,capit.9. numero.36
Luctuoſarum cauſa,ſi domini arreſtabāt, conſtat de violentia,ibidem,num.37
Luctuoſæ ius quomodo extendatur de vaſallo ad vaſallum qui nunquam ſol uit,ibid.nu.38.& ſeq.ad numerū.49
Ludus cartarum pictarum habet ſuas expenſas,cap.21.num.39
Ludi publici,& publica ſpectacula publi cis ſumptibus facienda,cap.21.nu.24
Ludi publici & ſpectacula ommittenda ſunt,ſi reſpublica onerata eſt ære alieno,cap.21.nu.25
Ludes publicis & ſpectaculis peractis qđ ſupereſt pertinet ad rem publicam,capit.21.num.26
Ludi Romanorum referuntur, capit.21, num.28
Ludi Hiſpanorum referuntur,ibidem,
Ludi publici lege probati,ibi.nu.29
Ludi publici Græcorum,ibi.nu.28

M.

Malæ fidei poſſeſſor quos fructus reſtituat,cap.23,nu.42
Mala fides an indicatur ex conteſtatione litis,cap.23.nu.13
Malæ fidei poſſeſſor ædificans in alieno an amittat expenſas,cap.23.num.18.& quatenus teneatur de mortalitate,cap. 23.nu.48
Mala fides alibi exuberat abundantius,ca pit.1.num.13
Malæ fidei poſſeſſor quas expenſas conſeruet,capit.2. nu.1.2
Malæ fidei poſſeſſor an habeat exceptionem de dolo,ibid.nu.3
Mala fides ad iuris effectus varia eſt,ibid. num.17
Malæ fidei poſſeſſor nunquam reſtituit fructus meliorationum,cap. 23. nume, 49.& an teneatur de præcipiendis, capit.23.nu.43
Magnum & paruum eſt arbitrarium,capit.11.num.36
Magna res comparata ad maiores expenſas dicitur parua,ibid.num.17
Menſum quid,cap.12.num.22
Maioratus augmentum cui cædat,capit, 22.num,5
Maioratus Hiſpani & fideicommiſſa nō exequantur,cap.16.nu.3
Maioratus quid differat à fideicommiſſo,ibidem,nu.4
Maioratus poſſeſſor an ſoluat debita,ibi. nu.7.9.& 14
Maioratus poſſeſſor an ſoluat expenſas funeris,ibidem,num.33
Maioratus poſſeſſor quid expendat nomine alimentorum,ibidē.nu.34.& 35. & nomine dotis,cap.16.nu.42
Maioratus poſſeſſor quid expendat nomine ſumptus litium,ibid.num.36
Maioratus ſucceſſor quid expēdat nomine tributi oneris & collectæ, ibidem, num.37
Maioratus poſſeſſor quid expendat nomine damni illam,ibid.num.38
Maioratus poſſeſſor an mutet formā rei, ibid.num.41
Maioratus poſſeſſor tenetur inuētarium facere,cap.11.nu.67

Manu-

Manubriæ quæ ſint, quid diſtent à præda, cap.2.numero,17
Mare eius eſt cuius eſt territorium adiacens,cap,21,num,34
Mariſcalchus quis,cap.12.num.37
Marchia quid,ibidem,
Maritus in æſtimatione rei dotalis æquatur minori,capit.18.numero.22
Maritus an compenſet fructus cum expēſis,cap.13.nu.58
Maritus an habeat ius retentionis in rebus dotalibus melioratis, cap.13.nu.57
Maritus an ſit dominus rerum dotalium, ibidem,num,1.& 6
Maritus diuidit theſaurum inuentum in fundo dotali,ibide, num,2
Maritus alienat lucra acquiſita cōſtante matrimonio,ibidem,num.18
Maritus luchra an donare poſſit,ibidem, num,19.& an leget,num.20
Maritus quantum expendat nomine alimenti,ibidem,numero.21
Maritus quantum expendat cum vxore nomine veſtium,ibidem,num.22
Maritus quatenus expēdit in funere vxoris,ibidem,nu,25
Maritus quid expendat nomine oneris & tributi,ibidem,num,27
Maritus quid expendat nomine commiſſi,ob non ſolutam penſionem,ibidem numero.28
Maritus tenetur de dolo & culpa, ibidē, num.29
Maritus ſuſtinet periculum nominum dotalium,ibidem,num.34
Maritus ſi leget vxori dotem an videatur remiſiſſe expenſarum deductionem, cap.13,nu.58
Maritus litiganti ſecum vxori an præſtet expenſas,capit.13.num.51
Maritus an teneatur de expenſis funeris vxorij,cap.8.nume.42
Maritus de funere vxoris an teneatur appoſito pacto contrario,ibidem,
Maritus tenetur de funere vxoris & pertinet ad ipſius dignitatem,cap.8.n.47.
Maritus poteſt incidere arbores cæduas renaſcituras,cap.11.numero.36
Martialis epigramma,cap.21.nume.15,& 17.cap.2.nu.16
Mater intra triennium alere tenetur, capit.3.nu.29.30.& 31
Mater paupercula iuſte petit æſtimationem alimenti intra triennium a parēte,ibidem, num.31
Matri aliquando arripitur filius alibi alēdus,ibid.nu.32
Medicamina quatenus veniant nomine alimenti,capit 3.num.42
Melioratio verbum latinum eſt, capit.1. nu. 8
Melioratus rectè dicitur filius cui maior pars relicta eſt,ibid.
Melioratio quid ſit,capit.1.nume.8
Meliorationes quæ fiunt ex pacto quomodo cōſeruentur.cap.6.num.12
Meliorationes factæ ex forma cōtractus ſunt pars contractus,ibidem.num.13
Meliorationes non malignæ factæ,quas dominus rei ſoluere non poteſt quomodo ſoluantur,ibidem,num.11
Meliorationes intra tempus retractus an conſeruentur,ibidem,nu.8
Melioratio,re perempta,aliquando debetur,cap.6.num.14
Meliorationes factæ poſt litem conteſtatam an conſeruentur,capit.6.nu.6
Meliorationes quomodo imputentur & conferantur,cap.6.num.24
Meliorationes factę poſt commiſſum an conſeruentur,ibidem,nu.7
Meliorationes factæ poſt denuntiationē, & proteſtationem,ne fiant an conſeruentur,cap.6.nu.4.5.& ſequen.
Meliorationes omiſſæ in iudicio,in executione opponi poſſunt,cap.6.nu.14
Meliorationes an ſint prius ſoluēdæ, quā res reſtituatur,cap.6.num.18
Meliorationes non liquidæ executiua iudicia an impediant,cap.6.num.18
Meliorationes ſunt propria bona meliorantis,cap.6.nu.20.& cap.23.nu.52

Meliorationes quomodo veniant in iudi tium familiæ herciſcund.capit.6.numero.24
Meliorationes ſuas poteſt quiſque vendere & obligare,ibi.num.21
Meliorationes maiores emphiteuta nunquam amittit,ibid.nu.22
Meliorationes emphiteuta tenetur facere colonus non item,cap.6.num.20.& ſequen.
Meliorationes tradditas quomodo poſſis exigere,cap. 7.per totum.
Meliorationes à ſe non factas aliquando ſibi quis conſeruat,cap.7.nu.13
Meliorationes in re emphiteutica quæ confiſcari non poteſt poſſunt confiſcari,cap.10.nu.52
Meliorationes factæ à parente in re filij confert filius,cap.11.nu.14
Meliorationes factæ in re vxoris ſunt bona luchrata,cap.1.num.15
Meliorationes quas faciunt beneficiati, prælati,& epiſcopi cedunt eccleſiæ,capit.11.num.71
Meliorationes factas à vaſallo in feudo aperto an acquirantur domino, cap.12. num.84
Meliorationes factæ ab emphiteuta ſunt ipſius propria,cap.15.nu.1
Meliorationes,quas facit de ſuo emphiteuta,ibidem,num.2
Meliorationes emphiteuta quas amittat ex cauſa commiſsi,ibid.nu.3
Meliorationum vtilitas vnde dependeat cap.15.num.7
Meliorationes emphiteuta qua ratione conſequatur,ibi.nu.8
Meliorationes factas à ruſticis an conſeruet ſibi emphiteuta,ibid.nu.9
Meliorationes factas ab hærede in re hæreditaria recuperat hæres à cohærede, cap.18.num.2
Meliorationes an & quomodo cõſequamur actione ex empto,cap.17.nu.7
Meliorationes conſeruantur reciſſo contractu ex cauſa reſtitutionis, capitulo. 18.numero.15
Meliorationes intra tempus retractus factæ,cap.18.num.17
Meliorationes factę intra quadriennium legis ſecundæ de reſcindenda venditione,cap.18.num.18
Melioratio an contineat augmentum,capit.18.num.72
Meliore facta re hypothecata à creditoribus conſeruentur meliorationes, ibid. num.55
Meliorationes factæ à debitore vel creditore an hypothecatæ ſint,ibid. numero.47.& 75
Meliorationes factę à tertio poſſeſſore an ſint hypothecatæ creditori,ibidem,numero.76
Meliorationes ſuas an conſeruet ſibi tertius poſſeſſor oblata vera æſtimatione ſecundum antiquum ſtatum,capit.18. num.77
Meliorationes factæ in ſolo maioratus alterius coniugis cui cedant,cap.15.n.43
Melioratio an debeatur,an vero ſumpt', an vtrunque,cap.24.nu.1
Meliorationis articulus quomodo ſit cõcipiendus,ibid.num.2
Meliorationum æſtimatio quando fiat ſecundum præſentem ſtatum.cap.24. numer,& 4
Meliorationes an ſint æſtimandæ in concreto,ibid.num.5
Meliorationũ æſtimatio quomodo fiat, cap.24.per totum.
Memoria contraria vltra centum annos an deſtruat immemorialem,c.9.nu.21
Militia olim quid,quid hodie & de expẽſis factis ad comparandam militiam, cap.4.num.14.15.&16
Minera ſiue minerale repertum in agro dotali,emphiteutrio feudali,cui cedat, cap.32.num.47
Minor deceptus in ſolo pretio reſtituitur cap.18.num.19
Molinei de feudorum origine opinio,capit.12.num.7

Moli-

Molineus temere ait Hiſpanos victus à Gallis,ibid.num.9
Molineus reprehenditur, cap.1. num.25. cap.5.num.27.cap.7.nume.11.cap.24. nume.13.&cap.7.num.23,&.nu.25,& num.13.&cap.18.num.13
Mobilia & iocalia,viriolæ,& in aures à lege de theſauris deciduntur, capit.22. num.55
Mutata qualitate bonorum,fit bonorum mutatio,& quæſtio quotidiana,capit. 12.num.70
Mulier an conſequatur ab hærede viri eiuſdemque poſſeſſoris maioratus de medium luchrorum,quæ conſumptæ ſunt in bonis maioratus,cap.16.nu.11

N.

NAtura an alat,an alimẽtum,an qui alimentum præſtat,capit.2. numero.13
Natura poſt procreationẽ ſapienter educationem inſtituit,capit.3.numero. 4. & 5
Natura nihil amat quod ab honeſtate ab ſit,cap.3.num.22
Naturales filij qui olim,ibi.num.21
Naturales hodie præſumimus olim non item,ibi.vide ſupra ver.filij.
Neceſſaria expenſa,vide ſupra, verb. expenſa.
Noli fluminis inundatio natura, laus ex antiquis,cap.22.num.46.
Nouendiale in funeribus antiquum,cap. 9.num.16
Noya Galleciæ vrbs omnium Gallecarum vrbium antiquiſsima,cap.8.nu.51

O.

OBuentiones an ſint fructus. capit. 23.num.3
Occidit quis etiam per ſubtractionem, cap.21.num.3
Officium iudicis in malæ & bonæ fidei poſſeſſore varium eſt,cap.2.num.2
Officia publica luchrata conſtante matrimonio,cap.4.num.14.15.& 16
Officia publica imputantur,& conferũtur,ibidem.
Officia publica quomodo æſtimentur, ibidem,
Onera & tributa ſequuntur fructus.cap. 11.num.45.& de nouo impoſita,ibidẽ, num.47
Onera & tributa non conſueta cui ſint ſoluenda,ibid.nu.48
Onera & tributa præterita,ibi,49
Onera & tributa habent re obligatam, ibid.num.50
Onera & tributa ſoluens tanquam poſſeſſor contra quem agat,ibi.num.51
Onera & tributa ſi efficiant vſufructum inanem,c.11.n.61

P.

PActum appoſitũ vt abradere liceat, quid operetur,cap.1.num.34
Pactum vt res meliorata reſtituatur quid operetur,cap.6.num.12
Pacto quod fieri nequit,neque fit delinquendo,cap.10.nu.48
Pragmaticas quis vere ſit,cap.17.nu.17
Præſumptio iuris quare ita dicta,capit.8. num.28
Præſes Galleci Senatus quid quantũ donet,cap.20.nu.10
Prædo vnde dicatur,cap.2.num.17
Præda quę ſit,& quid diſtet à manubrijs, ibidem
Prædonis nomine ſimplicem malæ fidei poſſeſſorem intelligunt iureconſulti, cap.2.nu.17
Præſumens ſine lege temere præſumit, cap.8.num.28
Præſcriptio ſtricti iuris eſt,& non extenditur,cap.9.num.38
Præſcriptio iuris realiſ an extendatur,ibidem,num.39
Præſcriptio quatenus extendatur,de vno actu

actu ad alium,ibi.num.40
Præſcriptio iuris perſonalis an extendatur de vno ad alium,ibid.nu.41. & 42
Præſcriptio diſtinguitur à conſuetudine, ibidem,num.43
Præſcriptio quos & quibus actibus ſuſtinetur,ibi.num.47.& 50
Præſcriptio luctuoſarũ, verbo, luctuoſa.
Parentes odio habent filios petentes alimenta,cap.3.num.2
Parentes alere tenentur liberos,cap.3.numero.1.& 2
Parentes,aui,proaui,ataui,paterni & materni quo ordine alere tenentur,cap.3.numero.33
Pars dialecticis eſt ſpecies,cap.10.nu.7
Partiarius colonus an deducat expenſas fructuum,cap.1.num.22
Partes ſingulæ an æſtimentur pluris quã totum,cap.24.nu.6
Papinianus magiſter Vlpiani,Iulij,Pauli, Claudij.Pomponij,Alpheni,Africani, Florentini,Martiani,Caleſtrati,Modeſtini,cap.23.num.2
Pater qui ſemel cœpit expendere Salmãticæ cum filio, an teneatur perficere, cap.3.num.12
Pater velit nolit an teneatur præſtare expenſas filio nauanti literis, cap.3.nu.50
Pater qui habet bona filij,expenſas factas cum filio an videatur donaſſe,capit.4.numero.2
Patris facultas ad alendum ex redditibus inſpicienda eſt,cap,4.nu.18
Pater fructuarius eſt rerum filij, & item dominus,nu.2.cap.10.& cap.11.nu.2
Pater fructuarius an teneatur facere omnes expenſas,cap.11.num.8.& 11.
Pater mutata forma rei retinet vſumfructum,cap.11.num.24
Pater quid,quantum, noceat filijs in rebus maternis delinquendo,vel omittendo,cap.13.num,3
Pater renuntiando emphiteuſi an noceat filijs,ibi.num.32.& 33
Pater fructuarius an faciat inuentarium, cap.11.num.66
Pauper quomodo ſoluat expenſas,cap.6.numero.12
Pecus alienum in agro tuo repertum pro damno retinere non potes datis alijs pignoribus,cap.4.num.28
Pecus alienum propter pabula præſtita retineri poteſt,ibi.num.28
Penſionarius pro rata ſoluit collectas,capit.11.num.58
Penſiones decurſas ſoluẽs,quas alius erat ſoluturus qua ratione recuperet,cap.11.num.51.& ſequent.
Permutatio antiquiſsimus omnium contractus,cap.1.num.1
Permutationis initium,ibidem,
Permutationis inutilitas vnde cœperit, ibidem,num.2
Perſonalis ſeruitus quæ ſit,cap.10,numero.14
Peſtis Galleca,cap.8,numero,51, & capit.23,num.48
Petrus Antonius Italus Placentinus contumelioſus,cap.24,num.2,& 5
Plantatio vinearum an ſit melioratio,capit.1,num.8
Plantatio inuoſcatio & cultura quantũ pertineant ad meliorationes, cap.15,numero,4
Pœnæ fiſcales ſunt fructus iuriſdictionis, cap.23,num.4,& cap.21,num.22
Pœna impoſita emphiteutæ alienanti an habeat locum in conductore ad longũ tempus,cap.14,nu.8
Pœna conuentionali apud ſuprema tribunalia non exigitur,cap.9,num.63
Pœna conuentionalis quanta eſſe debeat difficillimum,ibidem,num.65
Pœna adiecta obligationi quantitatis facile inducit vſuræ ſuſpitionem,ibidem num.66
Pœna conuentionalis vltra id quod vere intereſt raro admittitur, cap.9.num.67
Pons,fons,puteus,& res plurimis cómunis cuius expenſis reficiendi,& an proteſtatio iuuet.cap.19.nu.13

Ponteuedra authoris patria, cap.8.nu.5
Ponteuedræ origo, ibidem.
Poſſeſſor bonæ fidei ſine titulo, capit.23. nu.37
Poſſeſſor bonæ & malæ fidei quos fructus lucbretur, cap.23.
Praxis legis ſecundæ de reſcinden. vend. cap.18.nu.28
Præmium primum quod, cap.11.nu.38
Præda & prædo quid, cap.2.nu.17
Prælati de rebus dignitatis tenentur facere inuentarium, cap.11.num.66
Prælati an ſoluant debita cotracta in vtilitatem Eccleſiæ, cap.16.nu.14
Prælatus quid quantumve noceat Eccleſiæ delinquendo vel amittendo, capit. 13.nu.3
Pretium domus non ex traditu, capit.4. num.19
Pretium quale conſiderandum ſit an tempore contractus an tempore præſenti, cap.18.nume.6.ad fin.& cap.22.num. 6.& 9.
Pretium rei ex fructibus, cap.4.nume.19
Priuatus agens ad vtilitatem publicam an habeat expenſas ex publico, capit.13. num.54
Probatio expẽſarum & meliorationum qualis, cap.20.nu.25
Procurator Cæſaris quis, cap.20.nu.9
Procurator Cæſaris non eſt aduocatus fiſci, ibidem.
Pronomina meus, tuus, ſuus quãdo demõſtrationem aut conditionem faciant, cap.22.num.33
Pupillus agens querella inofficioſi an ſit alendus, cap.13.num.53
Pupillorum ſine parente miſerrimã conditionem ex particulari caſu, cap.20. num.21
Putei communis refectio qualis & ad quem pertineat, cap.19.num.13

Q.

QVadrans quid, capitulo.21.numero.13
Quadrantalis vſura quid, capit.19. numero 1.
Quadrantes centum faciunt ſportulam, cap.21.num.12
Quaſi verbum ſimilitudinis eſt, capit.7. nume.7
Quaſi verbum exprimit aliquando verum, ibidem.
Quincunx figura quæ, cap.22.nu.45

R.

REdditus annuus datus in dotem an reſtituatur, cap.23.num.5
Regnum an deferatur iure hæreditario, cap.16.num.16
Regni augmentum an ſit regnum, capit. 22.nu.22
Regnum Hiſpaniæ qualiter acquiſitum ſit iure Gotorum, cap.16.num.17
Regnum additum regno quibus legibus regatur, cap.22.numero.23
Regni ſucceſsio multa habet particularia, cap.16.num.31
Regis Hiſpaniæ qui ſolum gradum appellationis relinquunt delirant, capit. 12.num.58
Regis Alfonſi noni tẽpore inter patruũ & nepotem de regno quæſtio orta eſt, cap.16.num.25
Regis Sanchi exhæredatio variè agitata eſt in regno tempore Ioannis primi, ibidem, num.28
Regis maieſtas inuenta eſt propter vtilitatem ciuium non regis, cap.21.numero.32
Regis opibus exhauſtis in vtilitatem ciuium, ciues refundere tenentur, capit. 21.nu.33
Regulares & olim & hodie poterant cõpelli venire ad publicas precationes, cap.21.num.38
Relatoribus debere publicum ſtipendiũ conſtitui, cap.18.nu.51
Releuium quid ſit, cap.13.nume.5
Religio metum habet, cap.8 nu.5

Religioſus locus quis, ibidem.
Religioſus vir quis, ibidem.
Religioſa loca meticuloſa, ibidem.
Religioſi dies qui, ibidem.
Remedium legis.2.de reſcin.vend.donate principi Eccleſiæ & reipublicæ.30. annis, cap.18.num.39
Remiſsio debiti ex donatio quam nõ facit adminiſtrator, cap.20.nu.9
Relaxatio juraméti apud ſuprema tribunalia quomodo recuperatur, capit. 18. num.30
Remiſsio an ſit facienda conductori ad longum tépus ſicuti emphiteutæ propter ſterilitatem, cap.13.nu.9
Renunciatio exceptionis peremptoriæ, eſt donatio, cap.20.nu.9
Rerum quæ fructuoſæ non ſunt eſt aliqua commoditas, cap.8.nu.33
Rerum in fructuoſarum commoditaté agnouerunt iuris conſulti, ibidem.
Reſtitutionis ſpes an impediat ciuiles effectus, cap.18.nu.51
Reſtitutionis iudicium eſt ſtricti iuris, capit.18.nu.41
Reſtitutio proprijs expenſis facienda eſt eius qui reſtituere tenetur, cap.21. numero.1
Reſpublica poteſt compellere ciues ſuos vt otioſam pecuniam mutuent ad neceſsitates publicas, cap.12.nu.67
Retineri quando poſsit alia res, cap.1.numero.16
Retineri pro expenſis res poteſt, ibidem.
Retentionis cauſæ, ibi.
Rex an teneatur ſoluere debita defuncti regis.cap.16.nu.15
Rex Hiſpaniæ non recognoſcit ſuperiorem, cap 9.num.69
Rex Hiſpaniæ poteſt alienari tertias, ibidem, nu.98
Rex noſter Philippus à Carolo magno originem ducit, cap.12.nu.12
Rex Hiſpanus ſolus fundat intentionem in Hiſpaniam iuriſdictione, cap.12.numero.57
Rex Hiſpaniæ concurrit cum inferioribus, ibid.
Rex Fernandus cognomento magnus regnum diuiſit inter quatuor filios, capit.16.nu.20
Rex Sanchus fruſtra recuſauit regni diuiſionem, ibid.nu.21
Rex Sanchus à parente exhæredatus eſt, ibi.nu.22.& 26
Rex Alfonſus cognomento Imperator regnum diuiſit inter liberos, ibidem, num.14
Rex Alfonſus nonus iuſsit de uita ſolui à regni ſucceſſore, ibi.nu.29.& 30
Rex noſter poteſt ponere milites præſidiarios in caſtro nobilis eo inuito, cap.21.num.31
Ricinia quid, cap.8.num..1
Ricinijs & olim & hodie modus impoſitus, ibidem.
Rolandus Gallus occiſus ab Hiſpanis, capit.12.num.11
Romanorum diurnæ exercitationes, capit.21.num.17
Romanorum ludi publici, cap.21.nu.28.

S.

Salarium curatoribus adminiſtratoribus poteſt aſſignari, cap.20.numero.13
Salarium quibus poſſit aſſignari, ibidem, num.14
Scholaſticos Bartolus peſſimè cum arcarijs, bracharijs, mulcharijs, & alijs id genus comparat, cap. 4.num.8
Sedilia, vulgo Eſtrados, non poſſunt poni in proprijs ſepulchris, cap.8.nu.51
Secunda vxor in partitione bonorum viri quomodo concurrat cum priori dote, cap.13.num.13
Sedere in ſepulchro ſuo vnicuique permiſſum, ibidem.
Sedendi vſu in ſepultura maiorum non poteſt quiſquam priuari, ibidem
Sedere in templo in nobiliori loco, debet no-

nobiliores,ibidem,
Sedere in templo in nobiliori loco cum iniuria alterius non debet nobilior,ibi
Senatorem diutius ſenatu abeſſe pentilẽtiſsimum,cap.21.nu.6
Senatoribus non licet quærere vias vt ad ſenatu abſit alienis expenſis,cap.21.numero.6
Sepeliendi modus obſeruatus Græcis,capit.8.nu.6
Sepulchrum factum Mauſolo regi Cariæ,ibidem.
Sepulchrum Barbaræ negligitur, cap.8.num.5
Sepeliri cum maioribus iam olim obſeruatum,ibidem
Sepulchrorum ius late traditur,cap.8.numero.4
Sepulchrum habenti maiorum non eſt nouum ſepulchrum comparandum, ibid.nu.4
Sepeliri in ſepulchro maiorum nulli prohibitum,ibid.
Sepulchrorum diuiſio,ibid.
Sepulchra & capellæ ad ſepeliendum liberis communia,ibid.
Sepeliri in ſepulchro maiorum liberi poſſunt etiam ſi non ſint hæredes,ibid.
Sepulchrum quando ſit religioſum,cap.8.num.5
Sepulchrum vendi nephas, ibidem,numero.51
Sepulchrorum ius quatenus pertineat ad iudicem laicum,ibid.
Sepulchrum nullum eſt dominium,nulla poſſeſsio,ibid.
Sepulchrum habet ſuum vſum.ibid.
Sepulchrum alienum nemo occupat,ibi
Sepeliebantur olim omnes extra ciuitatem,cap.8.nu.10
Sepes & ſpecus pertinent ad expenſas,capit.1.nu n.12
Sepelire in vrbe licebat viro triumphali, ibidem.
Sepulti qui fuerint in foro Romano,ibi.
Sepulchrorum leges a Romanis & Græcis latæ,cap.8.num.8
Seruitutes ſunt indiuiduæ,cap.10.nu.9
Seruitutes realis quæ ſit,ibi,nu.15
Seruitus perſonalis non egreditur perſonam,cap.10.nu.14
Seruitutem in proprio ſundo nemo habet,cap.10,nu.24
Seruitus realis quæſita emphiteuſi,maioriæ,feudo,vſufructui eccleſiæ cui cedat,cap.22.nu.17
Seſtertium quid,cap.21.nu.14
Seſtertius quid.ibid.nu.13.& 14
Sintheſis quid iuriſconſultis,cap.21.n.27
Situs verbum vnde,cap.8.nu.11
Sociorum ius æquuum,cap.19.nu.1
Socij peccatum graue,ibidem.
Socium cauere nemo poteſt,ibi.nu.2
Socius quam diligentiam adhibere debeat,ibid.nu.3
Socij & qui rem communẽ habent expẽſas quomodo conſeruent.ibid.nu.5
Socius qui parietem communem habet, & reficit ſuis ſumptibus expenſas quas recuperet,cap.19.nu.10
Socius iure ſocietatis poteſt reficere rem communem,cap.19.nu.11
Socius etiam ſi voluntarie vel vtiliter expẽdit conſequitur expenſas,ibi.nu.12.
Societas viri & vxoris,cap.13.numero,13.& 14.
Solarium quid ſit,cap.5.num.25
Solonis lex defenditur contra Couarrubias,cap.3.nu.24
Solennitas iuris qualis præſumatur nota, qualis ignota,cap.23.nu.28
Spectacula publica publicis expenſis facienda,cap.21.nu.24
Spectacula omittenda ſi ſubſit æs alienũ, ibi.num,25
Spectacula Græcorum & Romanorum cap.21.num.28
Spectacula Hiſpanorum,ibidem.
Spectacula & ludi taurorum quantum liceant,ibidem.
Spectalula & ludos lege eſſe comprobatos,ibi.nu.29

Spectacula ferarum Ciceronem non delectabantur, cap.21.num.28
Sportula quid, cap.21.num.11
Sportula continebat cētum quadrantes, ibid.num.12
Spurij dicti ſine patre, cap.3.num.21.
Spurij olim qui, cap.3.num.21
Spurij hodie qui, ibidem.
Spurij & naturales longè abſunt à naturę legibus.
Stabularius nō reſtituit bona hoſpitis niſi ſolutis expenſis, cap.8.nu.26
Stipulationis duplæ origo, & capita, cap. 18.num.8
Stipendiū duplex non habetur iuſte, cap. 21.nu.6
Stipendiorum multiplicatio ſæpè facit à iuſto aberrare, ibidem, num.7
Stipulatio duplæ quid, quantumque differat ab actiōne ex empto, cap.18.numero.8
Stragula vnde dicta, cap.3.nu.50
Stragula conuoluta habere quid ſit, ibidem.
Subſtitutionis pupillaris difficultas, cap. 4.num.56
Subſiſtentia per ſe ſeparatā habet rationē acquiſitionis & omiſsionis, cap.22.numero.4
Subtilitas qualis admittenda, capit.2.numero.16.ad fin.
Superficiariæ ædesque ſint, capit.5. numero.9
Superficiarius conductor quis ſit, cap.14. num.26.
Supplicatio Romanis quid, capit.21.numero.37
Sumptus an debeatur an melioratio an vtrumque, cap.24.num.1
Suprema tribunalia non debent recedere à lege, difficilis deciſio ſit & c onſulant re[illegible], cap.9.num.68
Sylæ inter Cornelios primus Crematus, cap.8.num.11
Sylua cędua quę dicatur, cap.11.num.11
Syluæ cæduæ inciſio debet eſſe ad vtilitatem, ibidem.nu.35
Syluæ non cæduæ vſufructu relicto, an cædi poſsit, ibid.nu.37

T.

TAurorum ſpectacula an licita, cap. 21.num.28
Taurorum, ſpectaculum prudentibus iniucundum, ibidem.
Tectoria olim quid, cap.11.num.40
Terminari de Cumano quid, cap.22.numero.45
Termini naturales qui ſint, cap.22.num. 42.& 45
Teſſera quid & quid differat à militia, capit.14 numero.16.
Teſtis poteſt teſtificari de his quæ vidit ante pubertatem, cap.9.num.32
Teſtibus duobus affirmantibus magis creditur quam mille negantibus, cap.9.numero.32
Teſtes bonos vbi lex requirit, debet bonitas probari, cap.9.num.15
Teſtis ad probandam immemorialem cuius ætatis eſſe debeat, cap.9.num.9
Teſtis de immemoriali, quid & quomodo atteſtaturus ſit, circa ea quę audiuit, ibi.num.10
Teſtes de immemoriali in materia odioſa exactiſsimè debet atteſtari, ibi.nu.11
Teſtes de immemoriali debent eſſe probi, & debet probari iſta probitas, c.9.n.14
Teſtes tres aut plures diuerſas ſummas teſtificantes an habeat locum, cap.1.de arbit.lib.6.in.§.ſi plures, cap.24.nu.15
Teſtantium voluntates eſſe adiuuandas qualiter, cap.17.num.6
Teſtamētum per æs & libram quale fuerit antiquis, cap.1.num.5
Theſaurus inuentus à marito in agro dotali diuiditur, cap.13.nu 3
Theſaurus repertus in fundo dotali emphiteutico maioriæ fructuario eccleſiæ cui cedat, cap.22.num.49
Theſaurus non eſt acquirendus malis artibus.

tibus,ibidem.num.53
Theſauri variæ leges proditæ,ibidem,nu mero.54
Theſaurus eſt accipiendus de moneta ve teri quæ nullibi hodie excudatur,ibid. num.57
Theſaurus non comprehẽdit pecuniam recentem inuentam,ibidem,
Theſauri leges comprehendunt monilia in aures viriolas recônditas,cap.22.nu- mero.55
Thobias moriens quid præceperit filio, cap,8.num.4
Totum an valeat plus quam ſingulæ to- tius partis iunctæ,cap.29.nume.6.ad.l. 2.C.de reſcin.vend.
Traddens rem ſuam apponit leges quas vult,cap.9.num.62
Tranſactio de alimẽtis,quæ alimenta cõ tineat,cap.3.nu.38
Tributa ſequuntur fructus, capit.11.nu- mero.45
Tributa de nouo impoſita non ſolũ anti qua fructus ſequuntur, cap.11.nu.47
Tributa debita fiſco an deducantur de- ductis expenſis ſeminis & laboris, ca- pit.1.num.20
Triens quid,cap.19.nu.15
Trientalis vſura quid,ibidem,
Tutores quas lites ſint proſecuturi, cap. 20.num.17
Tutor quid quantum expẽdat,vide ver- bo,curator,& cap.20.per totum.
Tutor expenſas ad diſciplinas facere te- netur,cap.3.nu.53.&.51
Tutor an deducat decimam,deductis ex penſis fructuum,cap.21.22.& 23
Tuy,vrbs antiquis caſtellum Tydei,cap. 8.num.51
Tuy vrbs ſaluberrima,ibid.
Tuy vrbis author,ibid.
Tybin,vulgo tumba,vnde. cap.8.nu.9

V.

VAſallus quomodo decedat à man- ſo.cap. 9. numero.60
Vaſalli cenſiti qui dicantur,cap.9.nu.51
Vaſalli ſolariegui qui dicantur, ibid.nu- mero.52
Vaſalli de manſata qui, ibidem, nume- ro.53
Vaſallus de mãſata quicquid acquirit do mino acquirit,ibid.num.54
Vaſallus nihil aliud ſoluit quam cẽſum, ibid.num.55
Vaſallorum domini niſi ex in memoria- li ab ipſis nihil exigunt præter cẽſum, capit.9.nu.56
Vaſallo quæſita quomodo cedant domi no,cap.9.nu.61
Vaſallus ſi triginta annis ſoluerit induci- tur præſcriptio, cap.9.nu.58
Vaſallus abutens iuriſdictione ipſa priua tur,cap.12.nu.55
Vaſalli negligentia in exercenda iuriſdi- ctione prodeſt domino,capitul.12.nu mero.56
Vaſallus expendit reparando,cap.12.nu- mero.71
Vaſallus expendit ſoluendo tributa one ra & collectas,ibidem,
Vaſallus tenetur alere filiũ domini emor tui,cap.12.nu.76
Vaſallus an incidere poſsit arbores frugi feras,ibid.num.78
Vaſalli qui dicantur,ibid.nu.38
Vaſus quis dicatur,cap.12.nume.37.& 38
Valuaſores qui,ibid.nu.38
Valuaſini qui,ibidem,
Valuaſores comittantur Regem Roma- norum ſuis ſumptibus,ibid.nume.82
Vuas an vinum debeat condemnatus ad fructus vineæ,cap.23.nu.47.ad fin.
Verba ſæpe ex propria ſignificatione iu- ſta ſubiectam materiam trahuntur ad impropriam,cap.23.nu,19
Veſtis legatum an contineat orbiculos & clauos aureos affixos,capitulo.9.nu mero.87
Veſtes viduales vt dentior requiritur cõ ſuetudo,cap.8.nu.39
Veſtes viles præſumuntur donatæ vxori

&

& quare,cap.8.num.38
Vaſtes lugubres an deducantur ex quinto,cap.8.num.22
Veſtes lugubres an contineantur nomine expenſarum funeris,cap.8.num.17.
Veſtes lugubres quibus præſtandæ & cuius expenſis,cap.8.nu.22
Vidua an habeat lectulum mariti, & de quo lectulo intelligenda ſit,cap.8.numero.51
Viduæ an ſit danda veſtis luctuoſa,capit.8.num.29
Viduæ quomodo quando reſtituenda ſit dos,ibi.num.30
Vinum an vero vuas debeat condemnatus ad fructus vineæ,cap.23.nu.47
Vir vxorem pauperem de ſuo funerat,capit.8.num.24
Vinea plantata in ſolo alterius coniugis cuius ſit,cap.13.num.42
Voluptariæ expenſæ quæ,cap.1.nu.10
Voluptarias expenſas an deducat bonæ fidei poſſeſſor,ibid.num.32
Voluptarias expenſas malæ fidei poſſeſſor an abradat,cap.5.num.9
Vſusfructus varie accipitur in iure,capit.10.num.1
Vſusfructus in aliquibus pars eſt domini, ibidem,
Vſusfructus in aliquibus eſt ſeruitus, ibi.
Vſusfructus aliquando cum proprietate eſt coniunctus,& eſt veluti res corporea,ibidem.
Vſusfructus non eſt pars corporea fundi, ſed eſt pars ſubſtantialis fundi, cap.10.num.4
Vſusfructus eſt diuiduus contra rationem reliquarum ſeruitutum,cap.10.nu.9
Vſusfructus commoditas aliquando eſt ſeparata à iure,cap.10.num.9
Vſusfructus quomodo nec ſit in bonis, nec extra bona,ibid.num.11.& ſeq.
Vſusfructus proprij fundi non eſt ſeruitus,cap.10.num.14
Vſusfructus diuiduus eſt,& legatur pluribus ſimul,& omnes concurrunt,ibidem,num.17
Vſusfructus legatus pluribus qu omodo diuiditur ibidem,
Vſumfructum qui vniuerſe & ſine diſtinctione tradit,aut fallit aut fallitur,cap.10.num.18
Vſusfructus & proprietas ſunt partes ſubſtantiales integrantes fundum, ibidē, num.19
Vſufructu alteri legato,alteri vero fundo,qu modo conſtet legatum,ibid.
Vſufructu dato in dotem an fructus reſtituantur,cap.25.num.5
Vſufructu legato poteſt proprietas legari,ibidem,nu.21.& 22
Vſufructu relicto,ita vt vſufructuarius de re diſponere poſſit,proprietas eſt relicta,ibid.nu.25
Vſufructus conceſsio in omni genere actus cū libera diſpoſitione rei eſt conceſsio proprietatis,ibid.n.26
Vſusfructus an poſsit vendi late diſputatur,ibidem.n.27
Vſusfructus alienationem quæ iura videantur permittere ibid.n.28
Vſusfructus ius cedi non poteſt,ibi.n.39.
Vſusfructus venditor an amittat hodie vſumfruct.,cap.10.n.41
Vſusfructuarius qui vendidit vſumfructū,adhuc remanet vſusfructuarius,ibidem,num.42
Vſusfructuarius venditor vſusfructus agere poteſt nomine domini, ibidem, numero.43
Vſusfructus emptore dilapidante venditor tenetur,ibid.n.44
Vſusfructus alienatione prohibitæ , an prohibeatur alienatio commoditatis, ibidem.n.45.& 46
Vſusfructuarius quatenus confiſcari poſſit prohibita alienatione ipſius,ibidē, numero.47
Vſusfructus relictus ea lege ne vſusfructus, aut commoditas alienari poſsit, fructuario delinquente an fructus confiſcetur,ibidem.num.53

Vſus-

Vſusfructuari⁹ tenetur facere omnia quę diligens rei cuſtos facit,cap.11.nu.2
Vſusfruarius agere poteſt nomine proprietarij ſine mandato,ibi.num.3.
Vſusfructuarius an ſit procurator in rem ſuam,ibi.num.4
Vſusfructuarius quas expenſas facere tenetur,ibi.num.5
Vſufructuarium legitimum teneri ad ſolutionem legatorum quomodò intelligendum ſit, ibi.num.6
Vſusfructuarius alius datiuus,alius legitimus,ibid.nu.7
Vſusfructuarius expenſas litis quas præſtet,ibid.num.10
Vſusfructuarius datiuus & legitimus an præſtent expenſas ad reficiendum,ibidem,num.12
Vſusfructuarius an habeat vſumfructum domus exuſtæ & reparatæ,cap. 2. numero.19
Vſusfructuarius an amittat vſumfructū agri inundati,ibid.num.20
Vſusfructuarius an habeat vſumfructum ſyluæ exciſſæ,ibid.num.21
Vſusfructuarius auri & argenti an ſit vaſis ex eo conflati.ibid.nu.22
Vſusfructuarius nauis dijectæ naui an habeat vſumfructum,ibid.nu.23
Vſusfructuarius quadrigarum an perempto equo habeat vſumfructum,ibidē num.23
Vſufructuario reficere volenti non cogitur dominus pecuniam dare,cap.11.numero,25
Vſusfructuarius an poſsit compelli reficere,ibi.num.26
Vſusfructuarius ſi facit magnam expenſam in re fruenda recuperat à domino cap.11.num.25.& 26
Vſusfructuarius nihil neceſſe habet commonere dominum vt reficiat,ibid.numero.28
Vſusfructuarius omiſſa parua expenſa tenetur,ibid.num.29
Vſusfructuarius quatenus teneatur omiſſa magna expenſa,ibid.nu.30
Vſusfructuarius an cedat ſyluam,ibidem num.31
Vſusfructuarius an cedat arbores frugiferas,ibid.num.32
Vſusfructuarius cedendo arbores frugiferas an eijciatur ab vſufructu, ibidē numero.33
Vſusfructuarius ſyluæ non ceduæ an incidere poſsit,ibid.nu.37
Vſusfructuarius non mutat formam rei. ibidem,num.38
Vſusfructuarius nihil nouum facere poteſt in re fruenda,ibid.nu.40
Vſusfructuarius perficere opus inchoatū non poteſt,cap.11.num.42
Vſusfructuarius onera & tributa ſoluit, & nihil expectat à domino,ibidē,numero.45
Vſusfructuarius oneroſus an ſoluat onera & tributa noua,ibid.nu.48
Vſusfructuarius an teneatur ad onera prę terita,ibid,nu.49
Vſusfructuarius tenetur de oneribus & tributis etiam ſtante pacto ne teneatur ibid.nu.55
Vſusfructuarius an ſoluat onera & tributa etiam ſi vſusfructus remaneat ſine vtilitate,cap.11.nu.61
Vſusfructuarius an expendat circa ſolutionem legatorum,ibi.nu.62
Vſusfructuarius tenetur inuentarium facere,ibid,nu.14
Vſusfructus augmentum cui cedat,cap. 22.num.5
Vſucapio tota conſiſtit in iure,cap.23.numero.31
Vſura centeſima ſemiſsis,quadrantalis, trientalis,quæ ſit in iure,cap.19.nu.15
Vſurarum quæ origo,ibid.nu.16
Vſuræ maiores quæ,& quæ minores,capit.19.nu.18
Vtiles expenſas malæ fidei poſſeſſor abradit,cap.5.nu.1
Vtiles expenſę quæ,cap.1.nu.10
Vtiles expenſas quatenus cōſeruet bonæ fidei

fidei poſſeſſor,cap.1.num.25
Vtilis expenſa quæ dicatur,cap.1.nu.30
Vtilitas vnde accipienda,ibidem,
Vxor habens dotem & parapherna quomodo & cuius expenſis funeretur, capit.8.num.46
Vxore mortua pro expenſis funeris conueniendus eſt is pœnes quem dos eſt, cap.8.num.44
Vxor ſi moriatur ad quem pertinet expẽſa funeris,cap.8.num.42
Vxor debet probare conſuetudinem pro veſte viduali,ibid num.39
Vxor ſecunda quomodo cõcurrat cum hæredibus prioris in diuiſione bonorũ viri,cap.13.num.13
Vxor an ſit alenda toto anno luctus, cap. 8.num.35
Vxori vir quatenus medicamenta præſtet,cap.3.num.44
Vxor de adulterio cõuicta an habeat expenſas à viro,cap.13.num.56
Vxor ſoluto matrimonio remanet domina,cap.13.num.7
vxor an in dimidia lucratorum quorum eſt domina habeat hypothecam, cap. 13.num.21
Vxor ſi legat viro aut vir vxori fundum luchratũ conſtante matrimonio quid contineat legatum,cap.22.num.32

FINIS TABVLÆ.

EXPENSAE ET MELIORATIONIS ETYMON, DEFINITIO, DIVISIO, DE FRVctuum expenſis, & de bonæ fidei poſſeſſore expendente, vel meliorante. Caput primum.

Notabilia ex hoc capite primo.

1 *Permutatio olim inter exteros, Primus omnium contractus.*

2 *Donatio inter coniunctos, primus omnium contractus.*

3 *Diomedis & Glauci permutatio qualis contra Accurſium.*

4 *Emptionis & venditionis æqualitas, permutationem, & donationẽ expulit.*

5 *Teſtamentum per æs & libram vnde cœperit, & quomodo.*

6 *Adoptio quoque per æs, & libram fieri cœpit ſicuti teſtamentum.*

7 *Expenſam inde deriuatam, item impendia, & impenſum.*

8 *Melioratio verbum latinum eſt, & Iureconſultis cognitum & quid ſit melioratio.*

9 *Qui de expenſis & meliorationibus ſcripſerint, ex noſtris, & exteris.*

10 *Expenſarum diuiſio quatuor continet membra.*

11 *Expenſas quæ fiunt gratia colligẽdorum fructuum quilibet poſſeſſor poteſt deducere.*

12 *Nomine expenſarum quæ fiunt gratia fructuum quid contineatur.*

13 *Vniuerſa traditio Iuliani in. l. fundus qui ff. famil. hereiſcund. conciliatur cum Vlpiano in. l. ſi ſeruus ſeruum. §. oliuam. ff. ad. l. Aquil.*

14 *Colonus qui ipſe idẽ ſeuit, coluit, ſepſit operis proprij æſtimationẽ deducit.*

15 *Bonæ fidei poſſeſſor vniuerſalis integros hos ſumptus deducit, etiã ſi fructus excedant expenſæ.*

16 *Pro expenſis quæ fiunt gratia fructuũ competit retentio.*

17 *In ſolutione decimæ prædialis non fit deductio expenſarum gratia fructuum.*

18 *In ſolutione decimæ nõ deducitur, tributum, collecta, nec merces, aut penſio.*

19 *Ex fructibus ſemel decimatis, nõ eſt iterum decima ſoluenda.*

20 *Tributum debitum fiſco an ſoluẽdum ſit ante deductionem expenſarum gratia fructuum, contra communẽ,*

21 *Decima fructuum debita tutori iure Hiſpano, an ſoluenda ſit, ante deductionem expenſarum gratia fructuum contra Gaſparem Baezium Hiſpanum.*

22 *In partiario Colono an diuiſio fru-*

 ctuum

ctuum fiat deductus expenſis gratia fructuum contra communem.

23 *Fructus eſt quicquid à terra percipitur, quodque renaſci ſoleat.*

24 *Bonæ fidei poſſeſſor ſemper neceſſarias expenſas deducit.*

25 *Bonæ fidei poſſeſſor quomodo vtiles expenſas deducat. & nu. 26. noſtro iure Hiſpano bonæ fidei poſſeſſorem vtiles expenſas deducere.*

27 *Arbitrium, de quo in l. in fundo. ff. de rei uendicat. iure Hiſpano admittendum.*

28 *Aequitas capitoſa & ſine iure, temeraria iniquitas eſt, & de æquitate.*

29 *Iam olim iſta quæſtio de æquitate vetus fuit. Ciceronis locus.*

30 *vtilitas expenſarum vnde accipienda ſit, an ex dño an ex poſſeſſore.*

31 *Non eſt onerandus dominus excogitatu expenſis.*

32 *Expenſas voluptarias ſiue voluntarias bonæ fidei poſſeſſor abradit. & nu. 33 abradere quatenus liceat.*

34 *Appoſito pacto vt abradere omnino ceſſat, offerente domino ceſſat abraſio.*

35 *Offerente domino abraſio indifferenter ſublata eſt in vtroque fundo ruſtico & vrbano.*

36 *Deformitas vrbis non fuit cauſa prohibendæ abraſionis contra Molinæum.*

HOC verbum Expenſum, ſiue expenſa, vtrumque Latinum eſt antiquiſsimum, ab antiqua rerum ratione deductum, vt autem innoteſcat, vnde deriuatum ſit, reuocare in mentem oportet. Permutationem primum & antiquiſsimum omnium fuiſſe cõtractum, quæ vt fere reliqui contractus omnes neceſsitate cogente inuentus & excogitatus eſt. Omnes enim gentes, & regna, vt fluminibus, & altiſsimis rupibus, ita cæli quoque temperie, & indulgentia, diuiſæ & ſeparatæ gentium quãdam diuiſionem, & ſeparationem fecerunt. Ferebat AEgyptus triticum, Græcia vinum, Hiſpania aurum, hinc lanæ, illhinc ferrum, inde argentum, aliunde autem aliud adſportabatur, neque vlla regio erat quę ſimul omnia ad vitam tuendam neceſſaria ferret. Cumque humana natura fragilis, & malo quodam ſuo fatò debilis omnibus indigeret. Fiebat cogente indigentia, vt paſsim homines rudi illo ſeculo, mutuo acceptis redditiſque rebus: opẽ ſibi ferrent, & mutuo auxiliaretur. Hoc fuit initium permutationis vetus & antiquiſsimum, inter eos qui ſolo, cælo, lingua, moribus, patriaque diuiſi liberalitate vti nequiuerant. Namque inter eos qui moribus, lingua, & patria coniuncti viuebant, gratuita & amica donatio orta eſt, & profecti ſunt reliqui contractus: qui donationis ſpeciem habent, vt mutuum commodatum, depoſitum, & his ſimiles, in quibus mera liberalitas verſatur. Propter mutuam officiorum viciſsitudinem: qua ſe natura ducente humanum genus mutuo proſequebatur. Atqui inter exteros, & ignotos permutatio magis obtinuit, etſi qui contractus ſunt: qui permutationis vim & naturam antiquam obtineãt: vt ſunt emptio, locatio, & reliqui quos nos noſtro nomine innominatos dicimus, alieni prorſus à liberalitate & in mutua quadam officiorũ præſtatione conſtituti. Vnde conſuetudinis humanæ hinc, inde, permutatio, & donatio, initium cœpiſſe noſcuntur: à quibus veluti à duobus ſeminarjs ad reliquos omnes contractus paulatim deuentum

eſt,

eſt.de quo in.l.1.ff.de contrahen.empt. *Origo emendi vendendique (inquit Paulus) à permutationibus cœpit, vnuſquiſque enim ſecundum neceſſitatem temporum ac rerũ, vtilibus inutilia permutabat, quoniam plerumque euenit, vt quod alteri ſupereſt, alteri deſit*, vnde idem Paulus in.l.fin.ff.de rerum permutatione, vicinã dixit permutationem emptioni & ſimilem vtriuſq; rationem exiſtimabit.in.l.1.ff.eod.

3 Permutatio autem in eo inutilis eſſe cœpit, quod ſæpè inæqualitate quadam rationes omnes humanæ vitæ confundebat, ærea, & ænea nõ ſemel compertum eſt aureis fuiſſe commutata vnde celebris illa Emanauit ab Homero vſq; Iliados Sexto, Diomedis & Glauci permutatio, de qua frequens apud antiquiores recordatio eſt, apud Platonem in Phædro, apud Ariſtotelem quinto libro Moralium, capite de iuſtitia, apud Ciceronem ad Athicum libr.6. apud Plinium Iuniorem in Epiſtola ad Flacum, apud Gelliũ, libro.2. Noctium Athicarum, fit mentio in procemio digeſtorum à Iuſtiniano. in §.incipite.prope finem. Vbi Accurſius non infeſtiuè neſcio quid de cadis & vino comminiſcitur ridiculus: inducuntur ab Homero Glaucus & Diomedes ſingulari certamine congredientes, inita vero pace, & renouato veteris amicitię, & hoſpitij iure arma cõmutantes, accepit Diomedes Glauci aurea, præſtitit ærea, Iuſtinianus gloriatur, pro æreis legibus dediſſe aureas, non credunt Iuſtiniano viri ſapientiores, qui mallent integras veterum Iureconſultorum leges, quam à Iuſtiniano cõciſſas, & crudeliter dilaniatas. Hæc erat rudi illo ſeculo permutatio inæqualitate moleſta & grauis. Procedente vero tempore excuſa pecunia eſt, quę ęqualitate quadam quantitatis rerum omniũ veram æſtimationem pẽſabat. Inde emptio & venditio iniri cœperunt, ſublatis autem emptione & venditione, cognitaque vtilitate quæ ex hoc contractu rebus hominum accedebat cum abſolutam cuiuſdam permutationis, cui homines aſſueti erãt, æqualitatem afferret permutatio & donatio veluti internectione quadam deſierunt ab hominũ vſu, æquiſſimam enim conditionem afferre videbatur emptio ex æqualitate, quam beneficium inuentæ pecunię ſecum adduxit. Itaque in omni hominum commercio emptio recepta eſt nec quicquam rectè geſtum antiquiores arbitrati ſunt quod ſine venditione ficta vel vera gereretur. Idque vt efficerent, pro pecunia cuius adhuc nouus & rarus vſus erat: graui ære vtebantur, appenſo tamen, & ita ſæpe libripens appendebatur, qui quod dabatur æris vel pecuniæ appenderet.

5 Quod vſque adeo inoleuit, vt in nuptijs & teſtamentis receptum ſit, quæ teſtamẽta antiquiores ex hoc ære appenſo, vt cuiuſdam veluti emptionis æqualitas & ſirmitas adeſſet, per æs & libram vocabant. Fiebat autem per imaginariam quãdam emptionem & venditionem. Quinque teſtibus, & libripende ciuibus Romanis puberibus præſente, & eo qui emebat hęreditatem: quem familiæ emptorem vocabant: idque lege duodecim tabularum conſtitutum fuerat, cum ſecuritas teſtamentorum requireretur, de quo pauca Iuſtinianus in.§.1.de teſtamen.Inſtitu. libro.2. cuius legis autoritate bona teſtatoris emancipabantur, hoc eſt ab emptore emebãtur, de quo emptore plura Theophilus in dicto.§.1. de teſtamentis. erat autem hic emptor ſimilis hæredi à quo reliqui tanquam hodie fideicommiſſarij reciperent: ita Suetonius in Nerone, *Ex hac Domitius naſcitur quem emptorẽ familiæ pecuniaq; in teſtamento Auguſti fuiſſe mox vulgo notatũ eſt*: & ſæpè ne periculum immineret teſtatori, nihil omnino relinquebatur emptori huic, & ne quicquam cõperiretur, quod

vltima volũtate eſſe relictum, quicquid emptor hic iubebatur, reſtituere ſecreto aſſeruabatur, atq; ita vitæ teſtatoris cõſulebatur, proditæ enim ſæpè tabulæ vltimæ necẽ teſtatori attulerunt. Vnde illud Papiniani, qui vetera præ cæteris iure cõſultis obſeruabit in.l.cũ pater.ff.de leg.2. *Mando inquit filiæ meæ pro ſalute ipſius ſolicitus, vt quo ad liberos collat, teſtamentum non faciat, ita enim poterit ſine periculo viuere.*

6 Idem quoque receptum eſt in adoptionibus quæ fiebant per prætorem cum à parente in cuius poteſtate filius eſt ceditur iure, atq; ab eo qui adoptat, apud eũ, apud quẽ legis actio eſt vendicatur, iſtud autẽ genus adoptionis antiquiſsimæ illis prioribus ſeculis fiebat terna venditione apud magiſtratum, cui venditioni pro nummis æs appenſum veterum more interueniebat, idque erat libripens, idcirco genus hoc adoptionis dicebatur per æs & libram, de quo Suetonius in Auguſto *Caium & Lucium adoptauit domi per aſſem & librã emptos à patre Agrippa* Cicero pro A, Cecinna, paulò ante finẽ. *Si pater inquit vendit eum, quem in ſuam poteſtatem ſuſceperat, ex poteſtate dimittit, iam populus cum eũ vẽdidit qui miles factus, non eſt non adimit ei libertatem ſed iudicat non eſſe eum liberum.* Aliqua Franciſcus Conanus vir mihi doctiſsimus & elegantiſsimus Commentariorum iuris lib.2.cap.5.num.3.& lib.9.cap.1.

7 Ex quibus expenſa dicta ſunt in rationibus ab expendẽdo idemq; impendia, & impẽſa quod antiquitus propter rarum vſum pecuniæ, vel propter euitandum moleſtiam numerandæ pecuniæ, quod hodie quoq; ſit omnia appenderẽtur, expẽſæ igitur nomine retẽto veterũ vſu obtentum eſt, vt pecunia quę conſumpta eſt ſignificetur, vnde ratio accepti & expẽſi emanauit, & nobis hoc nomine id intelligitur, quicquid conſumptum eſt, id autem à ſumptibus nihil diſtat, de eo igitur ꝙ cõſumitur vel expẽditur ſiue circa res ſiue circa perſonas, quocũq; modo expẽdatur, nomine expenſi ſignificamus, vocauimus autẽ indifferẽter ſumptus vel expẽſas, maluimuſq; vocari expẽſas, nõ impẽſas, quoniã magis forẽſe verbum eſt.

8 Melioratio quoq; Latinum eſt, idemque meliorare vnde melioratio deriuata vtitur hoc verbo Vlpianus in.l.æquiſſimum.§.inde quęſitũ.ff.de vſufruct.abi. *Et ſi forte in hoc quod inſtituit plus redditus ſit, quam in vinetis vel arbuſtis, vel oliuetis quæ fuerit, forſam hæc deijcere poterit, ſiquidem ei permittitur meliorare proprietatem.* Alia ad hoc notat Iuriſconſultorũ reſpõſa Aluarus Vazquez Luſitanus vir egregia eruditione, elegãs, & diligẽtiſsimus iuris emphiteutici.q.2.n.8.poſt Tiraq.in.l.ſi vnquã.C.de reuoc.donat.verbo, reuertatur.nu.234.vnde apud nos nõ inepte dicitur filius melioratꝰ, quẽ pater bonis prælegatis inter cæteros meliore fecit, atque meliorationẽ factã fuiſſe filio, ꝙ eo adnotatũ eſt, quia nõ ſemel audierim viros nõ vulgariter eruditos cõtendẽtes, verba ea inepte de filijs dici, eſſeq; potius Hiſpana ex Hiſpanis legibus deſumpta, ego autẽ à cãdore Latini ſermonis nõ abhorrere contẽdo, etiã ſi nobis à noſtris legibus illa dicendi ratio deſumpta eſſe videatur. Hæc autẽ melioratio pleriſq; dicitur quãdo qualitas bonorũ eſt mutata, & bonitas eorũ mutata, & adaucta. ita definiunt meliorationẽ, vt ſit augmentũ bonorum mutata eorundẽ qualitate. Beroius.cõſil, 88.lib.1.nu.35.Nathan, cõſi.601.lib.1. argu.deducto à deciſio.c.1.de in integ.reſt. * Aretinus in.§.certe.inſtit.de rerũ diuiſione. Boſius tit.de Principe.nu.31.Rolãdus conſi.28.num.2.lib.1.Menochius de recuperan.remed.15.quæſti.39, nu.500.*

quod

quod quidem ſuſtineri non poteſt cùm meliorct vſufructuarius, qui regulariter mutare qualitatem rei fruendæ nō poſſit, vt latè tradimus ſ.c.11.nu.38.&.40.&.44. Præterea Paul. de Caſt. conſi. 270. lib.2. & eum ſecutus Antonio de Fano. de pignoribus & hypothecis.part.5.mēbro.4.nu.11. plantationem vinearū non exiſtimant meliorationes, licet qualitas rei mutetur, & res melior fiat: quod nos in emphiteuta recipimus ſ.c.14. vbi agimus de imboſcatione & plantatione & monte redacto ad culturam deniq;.l.41.&.44.titul.28.part.3. augmentum illud quo res melior ſit ſiue de nouo ædificando, ſiue vetuſta reficiendo vel mutetur rei qualitas vel non mutetur dummodo res melior ſit effecta vocant meliorationem, vt augmentum quodcunque contineat, quod rebus accedat, idque contingit in omni genere rerum & contractuū emptionis, locationis, emphiteuſis, ſocietatis in vaſallo, curatore, procuratore, adminiſtratore hærede, poſſeſſore, de quibus omnibus acturi ſumus, & quoniam iſtud augmentum modo contingit ſine ſumptu, opera, & induſtria, frequēter autem noſtra opera & induſtria de vtroq; augmento acturi quoque ſumus. Quæ eſt inuentio noſtri laboris, cætera ad diſpoſitionem pertinent, quam ſequemur ſecuti propoſitam diſpoſitionem.

Quoniam autem ingenuus pudor eſt
9 fateri per quos proficias, quoniamq; eorum ingenium abhorremus, qui malunt in furto deprendi, quam acceptum fateri. Breuiter eos dicemus, qui nobis adſcribendum materiam & ſegetem ſubminiſtrarunt, quam quidem ita accepimus, vt libere iudicemus, neq; enim eſt iurandū in verba magiſtri: ſicubi vero quicquam reperiatur quod ab alio prius dictū fuiſſe noſcatur, ita exiſtiment lectores volo, non fuiſſe nos raþinam arbitratos, nouimus enim ſortem fieri ex vſuris, ſed ſæpe ſtudioſioribus contingere multa inter ſcribendum, quæ eos ita ab inſtitutis amoueant, vt plerumque neſciant vnde id quod ſcripſerint, acceperint, quod cū alijs frequēs ſit, mihi non potuit nō fuiſſe frequentiſsimum, homini forenſibus cauſis vehementer impedito. De his igitur expēſis & meliorationibus quæ fiūt, à rerum poſſeſſoribus multi multa ſcripſerunt, omnes tamen aliud agendo, nullus ex propoſito rem hanc aggreſſus eſt, cum in foro quotidiana & aſsidua de illis ſit diſputatio, tam longe enim earundem tractatio patet, quam longe ipſum ius extenditur. Et ſæpe compertum eſt, viros clariſsimos in deciſione quæſtionum quæ de expenſis intercedebant hæſitaſſe. Cumq; ſicuti alij hominum actus certis legibus, hæc ipſa expenſarum tractatio definita eſſet: ex certis legibus certa eſſet cauſarum definitio: ſed fit in hac re, vt cauſæ de expenſis & meliorationibus partim lege, partim autoritate, nonnulla etiam vſu forenſi decidantur, quapropter operæpretium me facturum exiſtimaui ſi quæ varie & diffuſe apud varios autores dicerentur obſeruata aliqua methodi ratione in vnum cogerem: quod quidem eo conſilio à me geſtum eſt: vt me ipſum inſtituerem, nō vt ex hoc quicquid laboris ſit gloriam expectarem, noui enim ego qui mihi bene conſcius ſum ingenioli mei exiguitatē: agnoſco item in alijs abſolutam earū rerum, quæ ad hanc inueſtigationem pertinent cognitionem, præterea forenſibus cauſis impediti non poſſumus difuſsius vagari, ſcimus tamen doctiores pro ea in qua verſantur humanitate rationem, & conſilium animi mei boni æquiq; conſulturos, ſtultorum autem, & imprudentium, niſi mauis impudentiū iuditia non curamus, quibus illa vna virtus eſt, doctioribus obl_trare: de his igitur expenſis ſcriptores Itali poſt Acurſium omniū magiſtrum in.l. in fundo.ff. de rei vendi. idem Accurſius, Bartol. Paul. Alexand.

& Iaſ. in l. diuortio. §. impendia. ff. ſolut. matri. Antonius de Fano. de pignoribus & hypothe. membro. 4. par. 3. Afflict. in §. vaſallus, hic finitur lex, in vſibus feudorum. Cagnolus in l. 2. de reſcinden. venditio. per plures numeros, inter Gallos, Boer. deciſi. 44. & 47. Franciſcus Conanus, Iacobus Cuiaceus nobis ſuis locis referendi. Tiraquel. item in. 2. retract. §. 7. gloſſ. 1. Moline. etiam fœliciter receptus docte & arroganter in conſuetudinibus Pariſienſibus. part. 1. titu. 1. gloſſ. 5. ex Luſitanis duo mei præceptores quos reuerenter nomino Emanuel Coſta doctiſsimus & eloquentiſsimus, & Arius Pinel diligentiſsimus varijs in locis, de quibus nobis agendum eſt. Aluarus Vazquez varia eruditione, & eloquentia non vulgari, in quæſtione iuris emphiteutici. 25. & alijs in locis nobis adducendis, ex noſtris eruditiſsimè vt ſolet omnia Didacus Couarru. in omni genere diſciplinarũ adeò verſatus, vt de vnaquaque tãquam ſi nullam aliam vnquã didiciſſet abũdè & copioſè differere poſsit Epiſcopus Cocbenſis, & propter eximiam virtutem & varias animi dotes ſupremi Senatus apud Philippum Maximum Præſes meritiſsimus. Idque pluribus in locis, de quibus nobis agendum eſt, plura tradidit dominus Antonius Meneſius præceptor olim meus nobilitatis Hiſpanæ, & militantium ordinum iudex ſupremus, & præfectus maximus: idque varijs in locis eorũ commentariorum quæ in lucem edidit. Multa quoque Petrus Peralta in Comment. ſuper leges, in titul. ff. de leg. 2. Optimus omnium qui ſua ætate iura interpretati ſunt præceptor, & ſcriptor celeberrimus. Nonnulla Antonius Gomez vir & literis & pietate præclarus, in commentarijs ſuper Taurinas leges, quarum plures in hoc tractatu difficiliores reperiuntur. Multa quoque accepimus ab antiquioribus, inter quos Ioannes Lupus eſt de Palacios Rubios diligentia & eruditione clariſsimis æqualis, Rodericus item Xuarez, nulli certè nominis ingenij claritate inferior. Ille in ſua repetitione rubricæ, & capituli per veſtras, de donationib. inter virum & vxorem, hic multis in locis, quorum allegatio nobis frequens eſt. Auendanius quoque vir eruditione vtili & quotidiana in eo tractatu qui eſt de exequendis mandatis regum Hiſpaniæ multa præſtitit: Menchaca quoque laborem, & operam noſtram iuuit, vir & eruditione & fortuna varia in quæſtionibus ſuis, & in tracta. de ſucceſsionum creatione. Gregorius Lopez fœliciter receptus in Commentarijs ſuper leges noſtras Partitæ multa cumulauit, quæ pertinent ad expenſas & meliorationes, aliqua quoque Didacus de Simancas Pacenſis Epiſcopus ingenij perſpicuitate & iudicij optimi publica & vera probatione illuſtris, in inſtitutionibus catholicis, & in eleganti tractatu de primogenio, aliqua quoque non minus ſubtiliter & ingenioſe quam eloquenter dominus Franciſcus Sarmiento hodie Epiſcopus Aſtoricenſis in ſuis Selectis quæſtionibus, & in tractatu de redditibus eccleſiaſticis vir veterum iure conſultorũ egregius admirator & Sectator optimus, interpretum vero iuris æſtimator non iniquus Nauarrus quoque magiſter omniũ multa tradidit obiter, quæ nobis adducentur: Doctor Recinus iudex omniũ quos hucuſque videram incorruptiſsimus, noſtri huius Senatus Galleci olim Præſes hodie ſupremi Senatus Hiſpaniæ apud Philippum maximũ Senator meritiſsimus, deſignatus Illiberitani vulgo Granatenſis Senatus Præſes, aliqua in ſuo tractatu de maieſtate Principum. Poſtremo multa cumulauit Ludouicus Molina ſupremi quoque Senatus Hiſpaniæ Senator, ex ſuis comment. ſatis laudatus, quę ſcripſit vtiliter, & non ſine magna gloria de Hiſpanorum primogenijs, aliquãdo etiã adducimus fratrem Alfonſum de Caſtro

ſtro

ſtro virum eruditione clarum Franciſcanum, ſacrum Oratorem, facundia Hiſpaniæ clariſsimum, cui inuida mors deſignatum Compoſtellanum Archiepiſcopatum ademit, fratrem quoque Dominicũ de Soto virum & literis & pietate eximium. Alia quoque alij ſcripſerunt *ex Italis recens ſcriptoribus, qui poſt primã noſtri huius tractatus editionem ſcripſerunt. Menoch. de recuper. poſſeſ. remed. 15. latiſsimè, deciſio Caualcana. 44. & in indice, vt tamen oculis conſpicere poteris generice rem tractarunt, * quos adducimus inferius, ſed hij fere ſunt qui copioſius hactenus hãc de expenſis & meliorationibus diſputationẽ aggreſsi ſunt cum laude. Multa quoque nobis de hac ipſa re iura conſtituta ſunt, cum autem adeo difuſe ſparſa ſint, & ſecretioribus in locis collocata, cumque multis otiũ non ſit euoluendorum autorum, plurimis vero in hac noſtra Gallecia nec ea librorũ copia, non eſt inutilis futurus noſter labor, in vnum volumen conieciſſe, quod ſi hoc argumentum à præclariſsimis viris tractatum eſt, cum tamen aliud agerent, multa pronuntiarunt, quæ vel ambigua interpretatione ſuboſcura reperiũtur, vel vt ingenue & vere loquar longè aliter accipienda ſunt. Conſtat enim inter viros eruditos in quibus obiter verſantur, facilem eſſe errorem, quo nomine etiam iuriſconſulti ſubnotati ſunt, quod latè traddimus infra cap. 8. numero 50. hactenus de inuentione & diſpoſitione noſtri tractatus, de explicatione nominum, & definitione, egimus. Adductis autoribus per quos profecimus, diuiſio reſtat, ſi cui vero hæc ipſa autorum relatio ſuperuacua eſſe videatur, putetque nos aliud egiſſe, huic facilè cõdonamus, dum meminerit hoc iam olim Ariſtotele, & plinio factum fuiſſe.

10 Quadruplices autem reperiuntur expenſæ neceſſariæ, vtiles, voluntariæ, quarum genus earum eſt quæ fiunt colligendorum fructuum gratia. De his ſunt iura l. impenſæ. ff. de verborum ſignifica. 79. *Impẽſæ inquit Paulus neceſſariæ ſunt quæ ſi ſactæ non ſunt, res aut peritura aut deterior futura ſit, vt. les impenſas eſſe ſulcinius ait, quæ meliorem dotem faciant, deteriorem eſſe non ſinant, ex quibus redditus mulieri acquiratur, ſicuti arbuſta, paſtinationes vltra quam neceſſe fuerat, item doctrinam puerorum, quarum nomine onerati mulierem ignorantem vel inuitam non oportet, ne cogatur fundo vel mancipijs carere, in his expenſis & piſtrinum, & horreum, inſulæ dotali adiectum, plerumque dicemus. Voluptariæ ſunt, quæ ſpeciem dumtaxat ornant, non etiam fructum augent. vt ſunt viridaria aquæ ſaliẽtes in cruſtationes loricationes picturæ.* Hactenus Paulus, qui rẽ optime depictã, & diſtinctã ſuis partibus & mẽbris diſtribuit: ipſaſq; partes explicat: facit. l. vtiles. ff. de petitio. hæred. l. 1. & 2. & l. ſequen. ff. de impenſis in reb. dotalib. factis agnouit neceſſarias, vtiles, & voluptatis expenſas. l. 44. tit. 28. par. 3. ibi. *Dezimos que ſi el fizo deſpenſas prouechoſas.* & ibi. *Otroſi dezimos, que ſi aquellos q̃ ſon tenedores de caſas, o heredamientos agenos fazen deſpenſas en ellas que no ſon muy prouechoſas, mas ſon apoſtura de la caſa, o de la heredad, aſsi como las pinturas.* & ibi. *Dezimos q̃ aq̃l q̃ las deſpẽſas fiziere q̃ ſeã meneſter* vbi nouus & antiquior interpres, & ante eos omnes hanc diſtinctionem admittunt.

Et agnouit Paulus de Caſtro conſilio 377. volumi. 1. & conſi. 270. volumine. 2.

deciſ.44.nu.11.Bu ſ. ſi fructus adhuc ſint extantes quo caſu fundi pars videri poterát, nó fructus.l.fructus pendentes.ff. de rei véd.l.Iulianus.§. ſi fructib.ff.de actio. empt.l.qui fundú.§. cum fundú.l.cú manu ſata.ff.de cótrah. empt.l.11.tit.15.part. 5.vbi vterq; interpres Ang.in. l.fructus. ff.ſolut.mat.quia nó dicitur quis fructibus vti niſi deductis expéſis.l.1.C.de fructi. & litium exp. *Hoc inquit Imperator fructuum nomine continetur, quod iuſtis expenſis deductis ſupereſt.* Tum etiá quia in hoc fundo exculto, cuius pédétes fructus pars ſunt. Reperitur labor cura,& diligétia mea, meaq; impéſa, qué cú accepis excultú, pendentibus fructib' meam operá,& meam induſtriam accipis,& meam ſubſtantiam, cum meo damno. Quod cótra naturalem æquitaté eſt, de qua in.l.ſi me & Titium.ff.ſi cer.pet.

15 In iuditio autem vniuerſali etiá ſi pauciores fructus proueniant bonæ fidei poſſeſſori integri hij ſumptus debentur. l. quod ſi ſumptus.ff.de peti.hæred. *Quod ſi ſumptus quidem fecit, inquit Vlpianus nihil auté percipit, fructuũ æquiſsimum erit rationem horum quoque in bonæ fidei poſſeſſoribus haberi.* Speculat.d.§.1.verſ.quid ſi excedút.qui cú Accurſio in.d.l.quod ſi ſumptus in bonæ fidei poſſeſſore vniuerſali loquitur.

16 Inde qui expenſas facit in colendis fructibus & colligendis & ſeruádis cauſam habet retentionis cohæreté ipſi rei, quę cauſa retétioné inducit:ná licet regulariter res quę pignori nó eſt tradita nó poſſit pro debito retineri.l.fin.C.cómodati, *Prætextu debiti inquit Imperator, reſtitutio commodati nõ probabiliter recuſatur.* l.ſi non inducta.C.in quib.cauſis tacite pignus vel hypotheca glo. Bar. Paul.& Iaſ.in.l.ſi non ſortem.§.ſi centú. ff.de condi.indeb.l.5.tit.8.par.5.ſi tamen reperitur expenſum in ipſa re, tunc habet qui expendit cauſam retentionis cohærentem ipſi rei, licet res ipſa non ſit in pignus tradita. l.colonus iuncta gloſſ. verſ. propter. ff. de vi & vi arma. l. ſi neceſſarias. ff. de pignorati actione. *Si neceſſarias expéſas fecerim, inquit Pomponius, in ſeruum vel in fundum quam pignoris cauſa acceperim, non tantum retentionem, ſed etiam cõtrariam pignoratitiam actionem habeo.* quod dicitur.ff.de impenſ.in reb. dotalib.fact.quod ad piſtores, ſartores, & pictores, extendunt Bal.in.d.l ſi.Ang.in.l. quædam.§.númularios.ff.de ædendo.Salicet.vtrobiq; Bartol.Paul;Iaſ.& & Alexan.in dict.§.ſi centú.vt calceos tabulas pictas,deuectaque.vulgo fardelos retinere poſsint. Quod eadem ratio poſtulat in ſcriptore,& tabellione, vt acta proceſſus pro non ſoluta mercede retinere poſſint quia ij habent iuxta iuris fundatam rationem cauſas retinendi cohærentes ipſi rei,* etiá alias non obligatæ nec ſuppoſitæ Anto.de Fano de pignoribus, in 4.mébro,par.5.prin.nu.8.&.9.Menoch. de recuperáda, remedio.15.num.514.Bar. Paul.& Iaſ.in.l.qui exceptioné.§.penul. ff.de condic.indeb. & de plantatione vineæ, quod cópetat retétio Paulus cóſilio 127.Neguzantius vbi ſ.num.11.* in hoc noſtro Senatu, aduocatis, procuratorib', ſcribis,& relatoribus. Prohibita eſt iſta retentio conſilitur tamen ſibi datis mandatis de ſoluendo:quod ego in tabellionibus durum iudico ex fundata iuris ratione, ſuſtinetur tamen vt facilius cauſæ expediantur, ſed fit plerumq; vt hoc quęſito colore ſcribæ ſua mercede defraudentur, ideo attentius aduertendú eſt, ex qua cauſa acta petantur,& ita fit quotidie.

* Et pro expenſis & laborerio retinetur fundus ſiue locatus ſiue datus in emphiteuſim, deciſ.Pedamontana.82.nu.8.Rodoanus de reb.eccleſ.quæſt.17.§.ſed & in caſu.num.21.Natt.conſi.536.volumi.

3.num.8.deciſio Peruſina.34.num.17. & ratione alimentorum retinetur animal, & eſt prælatio reſpectu creditorum. Fano.7.par 3.membro.num.14.Menochi. de recuperanda.remedio.11.num.8. Caualcana deciſio.44.num.48. *

17 Neque ſolum ex his quæ diximus interpretatur dict.l.fundus qui.ſed ex Pótificia deciſione in cap.tua nos.de decimis,vbi particulari deciſione conſtitutú eſt in decima prædiali,debita eccleſiæ & parocho,vt in facienda eius cóputatione non deducantur expenſæ quæ fiunt gratia fructuú. cap. paſtoralis.cap.non eſt in poteſtate.cap.cum homines,de decimis. gloſſ.in.l.ſi à patre vel domino.§.fina.ff. de pet.hæred.verbo,impenſis. vbi Albericus Bald.& alij.Petrus Rebuf.de decimis.quæſt.11.nume.3.Aluarus Vazquez iuris emphit.quæſt.17.nu.10.ad fin,Gaſpar Baeza de decima tutori præſtanda.c. 29.in princ.*.l.16.& 17.titulo.20.part. 1. vbi Gregorius breuiter, *rationem ipſi non addunt frater Dominicus de Soto in ſuo eleganti tractat.de iuſtitia & iure. lib.9.quæſt.4.artic.2.ante reſponſa ad argumentum,ad fin.rationem eam eſſe ait, cur non deducantur expenſæ ſeminis,laboris,ex operæ,in ſeminandis, ſeruandis, colendis,& colligendis fructibus, quoniam ita exiſtimandum ſit coitam eſſe ſocietatem inter agricolam,& Deú optimum maximum,vt ille ſemen,laborem, operam,& diligentiam ponat,confiſuſque Dei largitate & beneficio terræ mandat, operam ſuam,& impenſam,periculo expoſitus,ne nihil ſuccipiat Deus auté immortalis cumulato beneficio frugem conferat:nimirum igitur ſi pro ſuo periculo agricola nouem partes retinés, Deo largitori partem vnam integram relinquat,qui iura ſocietatis remittens beneficus eſſe & videri cupit. Et cum ſoleat de hominibus in omni vitę ratione optimè mereri,in hoc plurimum ſibi debere hominem non obſcuro teſtimonio profitetur,cum quo non leoninam vt ad ſolent homines,ſed diuinam quandam ſocietatem coierit,plenam beneficio & largitate vt decet Deum optimum maximum, cum ergo iure ſocietatis quatuor ſibi debitas partes remittat,æquum fuit vt ex illa vna quam ſibi retinuit in recognitionem beneficij præſtiti nullæ expenſæ deducerentur. * Hanc rationem à nobis accepit Doctor Spino de teſtamentis. Immo cum gloſſ.1.principali nu.23. decedat à nobis & à Soto,& Diuo Thoma re vera noſtram rationem reaſſumit,quá probarat.item eadem glo.eius enim ratio & noſtra ad Dei largitatem referuntur.& gloſſ.13.principali.nu.37.noſtram rationem tenet.vbi à num.23.adducit vſque ad nume.33.quæ ſcripſeramus infra cap.10,per plures numeros.* Sotus nihil ad hoc allegat eam autem rationé agnouit concilium Triburienſe ſub Arnoldo Imperatore , anno à ſalute Chriſtiana; DCCCXCV. capite.13.de decimis. *Decimæ inquit ex debito requiruntur,quod ſi dixeris Deus meus es , ô homo,mea eſt terra quam colis , mea ſemina quæ ſpargis , mea animalia quæ ſangis,meus eſt ſolis ardor , & cum omnia mea ſint,tu qui minus accommodas ſolam decimam merearis,ſed ſeruo tibi nouem,da mihi decimam,ſi non dederis decimam auferā nouem.Si dederis mihi decimā multiplicabo nouē.Si ergo quærat aliquis cur decimæ dētur,ſciat quod ideo dādæ ſunt,vt hac deuotione Deus placatus largius præſtet, quæ neceſſaria ſunt*,hactenus concilium,quod eſt addédum his quæ tradit Sotus vbi ſupra.

18 Ex quo genere largitatis illud deſcendit quod tradidit idem Soto in reſponſione ad quartum argumentum vbi ſupra, quod cum Deus Optimus Maximus er-

& quare,cap.8.num.38
Veſtes lugubres an deducantur ex quinto,cap.8.nūm.22
Veſtes lugubres an contineantur nomine expenſarum funeris,cap.8.num.17.
Veſtes lugubres quibus præſtandæ & cuius expenſis,cap.8.nu.22
Vidua an habeat lectulum mariti, & de quo lectulo intelligenda ſit,cap.8.numero.51
Viduæ an ſit danda veſtis luctuoſa,capit. 8.num.29
Viduæ quomodo quando reſtituenda ſit dos,ibi.num.30
Vinum an vero vuas debeat condemnatus ad fructus vineæ,cap.23.nu.47
Vir vxorem pauperem de ſuo funerat,capit.8.num.24
Vinea plantata in ſolo alterius coniugis cuius ſit,cap.13.num.42
Voluptariæ expenſæ quæ,cap.1.nu.10
Voluptarias expenſas an deducat bonæ fidei poſſeſſor,ibid.num.32
Voluptarias expenſas malæ fidei poſſeſſor an abradat,cap.5.num.9
Vſusfructus variè accipitur in iure,capit. 10.num.1
Vſusfructus in aliquibus pars eſt domini, ibidem,
Vſusfructus in aliquibus eſt ſeruitus, ibi.
Vſusfructus aliquando cum proprietate eſt coniunctus,& eſt veluti res corporea,ibidem.
Vſusfructus non eſt pars corporea fundi, ſed eſt pars ſubſtantialis fundi, cap.10. num.4
Vſusfructus eſt diuiduus contra rationem reliquarum ſeruitutum,cap.10.nu.9
Vſusfructus commoditas aliquando eſt ſeparata à iure,cap.10.num.9
Vſusfructus quomodo nec ſit in bonis, nec extra bona,ibid.num.11.& ſeq.
Vſusfructus proprij fundi non eſt ſeruitus,cap.10.num.14
Vſusfructus diuiduus eſt,& legatur pluribus ſimul,& omnes concurrunt,ibidem,num.17
Vſusfructus legatus pluribus quomodo diuiditur ibidem,
Vſumfructum qui vniuerſe & ſine diſtinctione tradit,aut fallit aut fallitur,cap. 10.num.18
Vſusfructus & proprietas ſunt partes ſubſtantiales integrantes fundum, ibidē, num.19
Vſufructu alteri legato,alteri vero fundo,quomodo conſtet legatum,ibid.
Vſufructu dato in dotem an fructus reſtituantur,cap.23.num.5
Vſufructu legato poteſt proprietas legari,ibidem.nu.21.& 22
Vſufructu relicto,ita vt vſufructuarius de re diſponere poſſit,proprietas eſt relicta,ibid.nu.25
Vſufructu conceſſio in omni genere actus cū libera diſpoſitione rei eſt conceſſio proprietatis,ibid.n.26
Vſusfructus an poſſit vendi late diſputatur,ibidem.n.27
Vſusfructus alienationem quæ iura videantur permittere ibid.n.28
Vſusfructus ius cedi non poteſt,ibi.n.39.
Vſusfructus venditor an amittat hodie vſumfructū,cap.10.n.41
Vſusfructuarius qui vendidit vſumfructū adhuc remanet vſusfructuarius,ibidem,num.42
Vſusfructuarius venditor vſusfructus agere poteſt nomine domini, ibidem, numero.43
Vſusfructus emptore dilapidante venditor tenetur,ibid.n.44
Vſusfructus alienatione prohibitæ, an prohibeatur alienatio commoditatis, ibidem.n.45.& 46
Vſusfructuarius quatenus confiſcari poſſit prohibita alienatione ipſius,ibidē, numero.47
Vſusfructus relictus ea lege ne vſusfructus, aut commoditas alienari poſſit, fructuario delinquente an fructus confiſcetur,ibidem.num.53

Vſus-

Vſuſfructuari⁹ tenetur facere omnia quę diligens rei cuſtos facit, cap. 11. nu. 2
Vſuſfruarius agere poteſt nomine proprietarij ſine mandato, ibi. num. 3.
Vſuſfructuarius an ſit procurator in rem ſuam, ibi. num. 4
Vſuſfructuarius quas expenſas facere tenetur, ibi. num. 5
Vſufructuarium legitimum teneri ad ſolutionem legatorum quomodo intelligendum ſit, ibi. num. 6
Vſuſfructuarius alius datiuus, alius legitimus, ibid. nu. 7
Vſuſfructuarius expenſas litis quas præſtet, ibid. num. 10
Vſuſfructuarius datiuus & legitimus an præſtent expenſas ad reficiendum, ibidem, num. 12
Vſuſfructuarius an habeat vſumfructum domus exuſtæ & reparatæ, cap. 2. numero. 19
Vſuſfructuarius an amittat vſumfructũ agri inundati, ibid. num. 20
Vſuſfructuarius an habeat vſumfructum ſyluæ exciſſæ, ibid. num. 21
Vſuſfructuarius auri & argenti an ſit vaſis ex eo conflati. ibid. nu. 22
Vſuſfructuarius nauis diſiectæ naui an habeat vſumfructum, ibid. nu. 23
Vſuſfructuarius quadrigarum an perempto equo habeat vſumfructum, ibidẽ num. 23
Vſufructuario reficere volenti non cogitur dominus pecuniam dare, cap. 11. numero, 25
Vſuſfructuarius an poſsit compelli reficere, ibi. num. 26
Vſuſfructuarius ſi facit magnam expenſam in re fruenda recuperat à domino cap. 11. num. 25. & 26
Vſuſfructuarius nihil neceſſe habet commonere dominum vt reficiat, ibid. numero. 28
Vſuſfructuarius omiſſa parua expenſa tenetur, ibid. num. 29
Vſuſfructuarius quatenus teneatur omiſſa magna expenſa, ibid. nu. 30
Vſuſfructuarius an cedat ſyluam, ibidem num. 31
Vſuſfructuarius an cedat arbores frugiferas, ibid. num. 32
Vſuſfructuarius cedendo arbores frugiferas an eijciatur ab vſufructu, ibidẽ numero. 33
Vſuſfructuarius ſyluæ non ceduæ an incidere poſsit, ibid. nu. 37
Vſuſfructuarius non mutat formam rei, ibidem, num. 38
Vſuſfructuarius nihil nouum facere poteſt in re fruenda, ibid. nu. 40
Vſuſfructuarius perficere opus inchoatũ non poteſt, cap. 11. num. 42
Vſuſfructuarius onera & tributa ſoluit, & nihil expectat à domino, ibidẽ, numero. 45
Vſuſfructuarius oneroſus an ſoluat onera & tributa noua, ibid. nu. 48
Vſuſfructuarius an teneatur ad onera pręterita, ibid. nu. 49
Vſuſfructuarius tenetur de oneribus & tributis etiam ſtante pacto ne teneatur ibid. nu. 55
Vſuſfructuatius an ſoluat onera & tributa etiam ſi vſuſfructus remaneat ſine vtilitate, cap. 11. nu. 61
Vſuſfructuarius an expendat circa ſolutionem legatorum, ibi. nu. 62
Vſuſfructuarius tenetur inuentarium facere, ibid. nu. 14
Vſuſfructus augmentum cui cedat, cap. 22. num. 5
Vſucapio tota conſiſtit in iure, cap. 23. numero. 31
Vſura centeſsima ſemiſsis, quadrantalis, trientalis, quæ ſit in iure, cap. 19. nu. 15
Vſurarum quæ origo, ibid. nu. 16
Vſuræ maiores quæ, & quæ minores, capit. 19. nu. 18
Vtiles expenſas malæ fidei poſſeſſor abradit, cap. 5. nu. 1
Vtiles expenſę quæ, cap. 1. nu. 10
Vtiles expenſas quatenus cõſeruet bonæ

fidei

fidei poſſeſſor,cap.1.num.25
Vtilis expenſa quæ dicatur,cap.1.nu.30
Vtilitas vnde accipienda,ibidem,
Vxor habens dotem & parapherna quomodo & cuius expenſis funeretur, capit.8.num.46
Vxore mortua pro expenſis funeris conueniendus eſt is pœnes quem dos eſt, cap.8.num.44
Vxor ſi moriatur ad quem pertinet expēſa funeris,cap.8.num.42
Vxor debet probare conſuetudinem pro veſte viduali,ibid num.39
Vxor ſecunda quomodo cōcurrat cum hære libus prioris in diuiſione bonorū viri,cap.13.num.13
Vxor an ſit alenda toto anno luctus, cap.8.num.35
Vxori vir quatenus medicamenta præſtet,cap.3.num.44
Vxor de adulterio cōuicta an habeat expenſas à viro,cap.13.num.56
Vxor ſoluto matrimonio remanet domina,cap.13.num.7
vxor an in dimidia lucratorum quorum eſt domina habeat hypothecam, cap.13.num.21
Vxor ſi legat viro aut vir vxori fundum luchratū conſtante matrimonio quid contineat legatum,cap.22.num.32

FINIS TABVLÆ.

EXPENSAE ET MELIORATIONIS ETYMON, DEFINITIO, DIVISIO, DE FRVctuum expenſis, & de bonæ fidei poſſeſſore expendente, vel meliorante. Caput primum.

Notabilia ex hoc capite primo.

1 *Permutatio olim inter exteros, Primus omnium contractus.*

2 *Donatio inter coniunctos, primus omnium contractus.*

3 *Diomedis & Glauci permutatio qualis contra Accurſium.*

4 *Emptionis & venditionis æqualitas, permutationem, & donationẽ expulit.*

5 *Teſtamentum per æs & libram vnde cœperit, & quomodo.*

6 *Adoptio quoque per æs, & libram fieri cæpit ſicuti teſtamentum.*

7 *Expenſam inde deriuatam, item impendia, & impenſum.*

8 *Melioratio verbum latinum eſt, & Iureconſultis cognitum & quid ſit melioratio.*

9 *Qui de expenſis & meliorationibus ſcripſerint, ex noſtris, & exteris.*

10 *Expenſarum diuiſio quatuor continet membra.*

11 *Expenſas quæ fiunt gratia colligẽdorum fructuum quilibet poſſeſſor poteſt deducere.*

12 *Nomine expenſarum quæ fiunt gratia fructuum quid contineatur.*

13 *Uniuerſa traditio Iuliani in. l. fundus qui .ff. famil. hercìſcund. conciliatur cum Vlpiano in .l. ſi ſeruus ſeruum. §. oliuam. ff. ad. l. Aquil.*

14 *Colonus qui ipſe idẽ ſeuit, coluit, ſepſit operis proprij æſtimationẽ deducit.*

15 *Bonæ fidei poſſeſſor vniuerſalis integros hos ſumptus deducit, etiã ſi fructus excedant expenſæ.*

16 *Pro expenſis quæ fiunt gratia fructuũ competit retentio.*

17 *In ſolutione decimæ prædialis non fit deductio expenſarum gratia fructuum.*

18 *In ſolutione decimæ nõ deducitur, tributum, collecta, nec merces, aut penſio.*

19 *Ex fructibus ſemel decimatis, nõ eſt iterum decima ſoluenda.*

20 *Tributum debitum fiſco an ſoluẽdum ſit ante deductionem expenſarum gratia fructuum, contra communẽ,*

21 *Decima fructuum debita tutori iure Hiſpano, an ſoluenda ſit, ante deductionem expenſarum gratia fructuum contra Gaſparem Baezium Hiſpanum.*

22 *In partiario Colono an diuiſio fru-*

 ctuum

ctuum fiat deductus expenſis gratia fructuum contra communem.

23 Fructus eſt quicquid à terra percipitur, quod renaſci ſoleat.

24 Bonæ fidei poſſeſſor ſemper neceſſarias expenſas deducit.

25 Bonæ fidei poſſeſſor quomodo vtiles expenſas deducat. & nu. 26. noſtro iure Hiſpano bonæ fidei poſſeſſorem vtiles expenſas deducere.

27 Arbitrium, de quo in l. in fundo. ff. de rei uendicat. iure Hiſpano admittendum.

28 Aequitas capitoſa & ſine iure, temeraria iniquitas eſt, & de æquitate.

29 Iam olim iſta quæſtio de æquitate vetus fuit Ciceronis locus.

30 Vtilitas expenſarum vnde accipienda ſit, an ex dño an ex poſſeſſore.

31 Non eſt onerandus dominus excogitatis expenſis.

32 Expenſas voluptarias ſiue voluntarias bonæ fidei poſſeſſor abradit. & num. 33. abradere quatenus liceat.

34 Appoſito pacto vt abradere omnino liceat, offerente domino ceſſat abraſio.

35 Offerente domino abraſio indifferenter ſublata eſt in vtroque fundo ruſtico & vrbano.

36 Deformitas vrbis non fuit cauſa prohibendæ abraſionis cōtra Molinæũ.

HOC verbum Expẽſum, ſiue expenſa, vtrumque Latinum eſt antiquiſsimum, ab antiqua rerum ratione deductum, vt autem innoteſcat, vnde deriuatum ſit, reuocare in mentem oportet. Permutationem primum & antiquiſsimum omnium fuiſſe cõtractum, quæ vt fere reliqui contractus omnes neceſsitate cogente inuentus & excogitatus eſt. Omnes enim gentes, & regna, vt fluminibus, & altiſsimis rupibus, ita cæli quoque temperie, & indulgentia, diuiſæ & ſeparatæ gentium quãdam diuiſionem, & ſeparationem fecerunt. Ferebat AEgyptus triticum, Græcia vinum, Hiſpania aurum, hinc lanæ, illhinc ferrum, inde argentum, aliunde autem aliud adſportabatur, neque vlla regio erat quæ ſimul omnia ad vitam tuendam neceſſaria ferret. Cumque humana natura fragilis, & malo quodam ſuo fatò debilis omnibus indigeret. Fiebat cogente indigentia, vt paſsim homines rudi illo ſeculo, mutuo acceptis redditiſque rebus: opẽ ſibi ferrent, & mutuo auxiliaretur. Hoc fuit initium permutationis vetus & antiquiſsimum, inter eos qui ſolo, cælo, lingua, moribus, patriaque diuiſi liberalitate vti nequiuerant. Namque inter eos qui moribus, lingua, & patria coniuncti viuebant, gratuita & amica donatio orta eſt, & profecti ſunt reliqui contractus: qui donationis ſpeciem habent, vt mutuum commodatum, depoſitum, & his ſimiles, in quibus mera liberalitas verſatur. Propter mutuam officiorum viciſsitudinem: quã ſe natura ducente humanum genus mutuo proſequebatur. Atqui inter exteros, & ignotos permutatiõ magis obtinuit, etſi qui contractus ſunt: qui permutationis vim & naturam antiquam obtineãt, vt ſunt emptio, locatio, & reliqui quos nos noſtro nomine innominatos dicimus, alieni prorſus à liberalitate & in mutua quadam officiorũ præſtatione conſtituti. Vnde conſuetudinis humanæ hinc, inde, permutatio, & donatio, initium cœpiſſe noſcuntur: à quibus veluti à duobus ſeminarijs ad reliquos omnes contractus paulatim deuentum

eſt,

eſt.de quo in.l.1.ff.de contrahen.empt. *Origo emendi vendendique (inquit Paulus) à permutationibus cœpit, vnuſquiſque enim ſecundum neceſſitatem temporum ac rerũ, vtilibus inutilia permutabat, quoniam plerumque euenit, vt quod alteri ſupereſt, alteri deſit*, vnde idem Paulus in.l.fin.ff.de rerum permutatione, vicinã dixit permutationem emptioni & ſimilem vtriuſq; rationem exiſtimabit.in.l.1.ff.eod.

3 Permutatio autem in eo inutilis eſſe cœpit, quod ſæpè inæqualitate quadam rationes omnes humanæ vitæ confundebat, ærea, & ænea nõ ſemel compertum eſt aureis fuiſſe comnutata vnde celebris illa Emanauit ab Homero vſq; Iliados Sexto, Diomedis & Glauci permutatio, de qua frequens apud antiquiores recordatio eſt, apud Platonem in Phædro, apud Ariſtotelem quinto libro Moralium, capite de iuſtitia, apud Ciceronem ad Athicum libr.6.apud Plinium Iuniorem in Epiſtola ad Flacum, apud Gelliũ, libro.2.Noctium Athicarum, fit mentio in proœmio digeſtorum à Iuſtiniano. in §.incipite.prope finem. Vbi Accurſius non infeſtiuè neſcio quid de cadis & vino comminiſcitur ridiculus: inducuntur ab Homero Glaucus & Diomedes ſingulari certamine congredientes, inita vero pace, & renouato veteris amicitię, & hoſpitij iure arma cõmutantes, accepit Diomedes Glauci aurea, præſtitit ærea, Iuſtinianus gloriatur, pro æreis legibus dediſſe aureas, non credunt Iuſtiniano viri ſapientiores, qui mallent integras veterum Iureconſultorum leges, quam à Iuſtiniano cõciſſas, & crudeliter dilaniatas. Hæc erat rudi illo ſeculo permutatio inæqualitate moleſta & grauis. Procedente vero tempore excuſa pecunia eſt, quę ęqualitate quadam quantitatis rerum omniũ veram æſtimationem pẽnſabat. Inde emptio & venditio iniri cœperunt, ſubortis autem emptione & venditione, cognitaque vtilitate quæ ex hoc contractu rebus hominum accedebat cum abſolutam cuiuſdam permutationi, cui homines aſſueti erãt, æqualitatem afferret permutatio & donatio veluti internecione quadam deſierunt ab hominũ vſu, æquiſſimam enim conditionem afferre videbatur emptio ex æqualitate, quam beneficium inuentæ pecunię ſecum addixit. Itaque in omni hominum commercio emptio recepta eſt nec quicquam rectè geſtum antiquiores arbitrati ſunt quod ſine venditione ficta vel vera fieret. Idque vt efficerent, pro pecunia cuius adhuc nouus & rarus vſus erat: grauięre vtebantur, appenſo tamen, & ita ſæpe libripens appendebatur, qui quod dabatur æris vel pecuniæ appenderet.

5 Quod vſque adeo inoleuit, vt in nuptijs & teſtamentis receptum ſit, quæ teſtamẽta antiquiores ex hoc ære appenſo, vt eiuſdem veluti emptionis æqualitas & firmitas adeſſet, per æs & libram vocabant. Fiebat autem per Imaginariam quãdam emptionem & venditionem. Quinque teſtibus, & libripende ciuibus Romanis puberibus præſente, & eo qui emebat hęreditatem: quem familiæ emptorem vocabant: idque lege duodecim tabularum conſtitutum fuerat, cum ſecuritas teſtamentorum requireretur, de quo pauca Iuſtinianus in.§.1.de teſtamen.Inſtitu. libro.2.cuius legis autoritate bona teſtatoris emancipabantur, hoc eſt ab emptore emebãtur, de quo emptore plura Theophilus in dicto.§.1.de teſtamentis. erat autem hic emptor ſimilis hæredi à quo reliqui tanquam hodie fideicommiſſarij reciperent: ita Suetonius in Nerone, *Ex hoc Domitius naſcitur quem emptorẽ familiæ, pecuniæq́ in teſtamento Auguſti fuiſſe mox vulgo notatũ eſt*: & ſæpè ne periculum immineret teſtatori, nihil omnino relinquebatur emptori huic, & ne quicquam cõperiretur, quod

vltima volútate eſſe relictum, quicquid
emptor hic iubebatur,reſtituere ſecreto
aſſeruabatur,atq; ita vitæ teſtatoris cóſu-
lebatur,proditæ enim ſæpè tabulæ vlti-
mæ necé teſtatori attulerunt. Vnde illud
Papiniani,qui vetera præ cæteris iurecó
ſultis obſeruabit in.l.cú pater.ff.de leg.2.
*Mando inquit filiæ meæ pro ſalute
ipſius ſolicitus, vt quo ad liberos col-
lat, teſtamentum non faciat, ita enim
poterit ſine periculo viuere.*

6 Idem quoque receptum eſt in adoptio
nibus quæ fiebant per prætorem cum à
parente in cuius poteſtate filius eſt cedi-
tur iure,atq; ab eo qui adoptat, apud eú,
apud qué legis actio eſt vendicatur,illud
auté genus adoptionis antiquiſsimæ illis
prioribus ſeculis fiebat terna venditione
apud magiſtratum , cui venditioni pro
nummis æs appenſum veterum more in
teruenıebat,idque erat libripens,idcirco
genus hoc adoptionis dicebatur per æs
& libram,de quo Suetonius in Augusto
*Caium & Lucium adoptauit domi per
aſſem & librã emptos à patre Agrippa*
Cicero pro A,Cecinna , paulò ante finé.
*Si pater inquit vendit eum, quem in
ſuam poteſtatem ſuſceperat, ex pote-
ſtate dimittit, iam populus cum eũ vẽ
didit qui miles factus, non eſt non a li
mittit illibertatem ſed iudicat non eſſe
eum liberum.* Aliqua Franciſcus Cona-
nus vir mihi doctiſsimus & elegantiſsi-
mus Commentariorum iuris lib. 2. cap.
5.num.3.& lib.9.cap.1.

7 Ex quibus expenſa dicta ſunt in rationi
bus ab expendédo idemq; impendia , &
impéſa quod antiquitus propter rarum
vſum peçuniæ, vel propter euitandum
moleſtiam numerandæ pecuniæ, quod
hodie quoq; ſit omnia appenderétur, ex
péſæ igitur nomine retéto veterú vſu ob
tentum eſt,vt pecunia quę conſumpta eſt
ſignificetur,vnde ratio accepti & expéſi
emanauit,& nobis hoc nomine id intel-
ligitur,quicquid conſumptum eſt,id au-
tem à ſumptibus nihil diſtat,de eo igitur
ꝙ cóſumitur vel expéditur ſiue circa res
ſiue circa perſonas,quocúq, modo expé
datur,nomine expenſi ſignificamus,vo-
cauimus auté indifferéter ſumptus vel ex
péſas,maluimuſq; vocari expéſas,nó im-
péſas,quoniã magis forẽſe verbum eſt.

8 Melioratio quoq; Latinum eſt, idem-
que meliorare vnde melioratio deriua-
ta vtitur hoc verbo Vlpianus in.l.æquiſ-
ſimum.§.inde quęſitú.ff.de vſufruct.ubi.
*Et ſi forte in hoc quod inſtituit plus
redditus ſit, quam in vinetis vel ar
buſtis, vel oliuetis quæ fuerunt, forſam
hæc deijcere poterit, ſiquidem ei per-
mittitur meliorare proprietatem.*
Alia ad hoc notat Iuriſconſultorú reſpóſa
Aluarus Vazquez Luſitanus vir egregia
eruditione,elegãs,& diligétiſsimus iuris
emphiteutici,q.2.n,8.poſt Tiraq.in,l.ſi
vnquã.C.de reuoc.donat.verbo,reuerta
tur.nu.234.vnde apud nos nó inepte di-
citur filius melioratꝰ,qué pater bonis prę
legatis inter cæteros meliorẽ fecit,atque
meliorationẽ factã fuiſſe filio,quod eo adno
tatú eſt,quia nó ſemel audierim viros nó
vulgariter eruditos cótendétes, verba ea
inepte de filijs dici,eſſeq; potius Hiſpana
ex Hiſpanis legibus deſumpta, ego auté
à cãdóre Latini ſermonis no abhorrere
contedo,etiã ſi nobis à noſtris legibus il-
la dicendi ratio deſumpta eſſe videatur.
Hæc auté melioratio pleriſq; dicitur quã
do qualitas bonorú eſt mutata, & boni-
tas eorú mutata,& adaucta.ita definiunt
meliorationé,vt ſit augmentú bonorum
mutata eorundẽ qualitate.Beroius.cóſil.
88.lib.1.nu.35.Nathan,cóſi.601.lib.1.ar-
gu.deducto à deciſio.c.1.de in integ.reſt.
* * Aretinus in.§.certe.inſtit.de rerú diui-
ſione.Boſius tit.de Principe.nu.31.Rolã
dus conſi.28.num.2.lib.1.Menochius de
* recuperan.remed.15.quæſti.39,nu.500.*

quod

quod quidem ſuſtineri non poteſt cùm
melioret vſufructuarius, qui regulariter
mutare qualitatem rei fruendæ nõ poſ-
ſit, vt latè tradimus ĩ.c.11.nu.38.&.40.
&.44. Præterea Paul. de Caſt. conſi. 270.
lib.2. & eum ſecutus Antonio de Fano.
de pignoribus & hypothecis. part.5. mẽ-
bro.4. nu.11. plantationem vinearũ non
exiſtimant meliorationes, licet qualitas
rei mutetur, & res melior fiat: quod nos
in emphiteuta recipimus ĩ.c.14. vbi agi
mus de imboſcatione & plantatione &
monte redacto ad culturam deniq; .l.41.
&.44. titul.28. part.3. augmentum illud
quo res melior ſit ſiue de nouo ædifican
do, ſiue vetuſta reficiendo vel mutetur
rei qualitas vel non mutetur dummodo
res melior ſit effecta vocant melioratio-
nem, vt augmentum quodcunque con-
tineat, quod rebus accedat, idque contin
git in omni genere rerum & contractuũ
emptionis, locationis, emphiteuſis, ſocie
tatis in vaſallo, curatore, procuratore, ad
miniſtratore hærede, poſſeſſore, de qui-
bus omnibus acturi ſumus, & quoniam
iſtud augmentum modo contingit ſine
ſumptu, opera, & induſtria, frequẽter au
tem noſtra opera & induſtria de vtroq;
augmento acturi quoque ſumus. Quæ
eſt inuentio noſtri laboris, cætera ad diſ-
poſitionem pertinent, quam ſequemur
ſecuti propoſitam diſpoſitionem.
Quoniam autem ingenuus pudor eſt
9 fateri per quos proficias, quoniamq; eo-
rum ingenium abhorremus, qui malunt
in furto deprendi, quam acceptum fate-
ri. Breuiter eos dicemus, qui nobis adſcri
bendum materiam & ſegetem ſubmini
ſtrarunt, quam quidem ita accepimus, vt
libere iudicemus, neq; enim eſt iurandũ
in verba magiſtri: ſicubi vero quicquam
reperiatur quod ab alio prius dictũ fuiſ-
ſe noſcatur, ita exiſtiment lectores volo,
non fuiſſe noſtra; ipam arbitratos, noui-
mus enim ſortem fieri ex vſuris, ſed ſępe
ſtudioſioribus contingere multa inter
ſcribendum, quæ eos ita ab inſtitutis a-
moueant, vt plerumque neſciant vnde
id quod ſcripſerint, acceperint, quod cũ
alijs frequẽs ſit, mihi non potuit nõ fuiſ-
ſe frequentiſsimum, homini forenſibus
cauſis vehementer impedito. De his igi-
tur expẽſis & meliorationibus quæ fiũt,
à rerum poſſeſſoribus multi multa ſcri-
pſerunt, omnes tamen aliud agendo, nul
lus ex propoſito rem hanc aggreſſus eſt,
cum in foro quotidiana & aſsidua de il-
lis ſit diſputatio, tam longe enim earun-
dem tractatio patet, quam longe ipſum
ius extenditur. Et ſæpe compertum eſt,
viros clariſsimos in deciſione quæſtio-
num quæ de expenſis intercedebant hæ
ſitaſſe. Cumq; ſicuti alij hominum actus
certis legibus, hæc ipſa expenſarum tra-
ctatio definita eſſet: ex certis legibus cer
ta eſſet cauſarum definitio: ſed fit in hac
re, vt cauſæ de expenſis & meliorationi-
bus partim lege, partim autoritate, non
nulla etiam vſu forenſi decidantur, qua-
propter operępretium me facturum exi
ſtimaui ſi quæ varie & diffuſe apud va-
rios autores dicerentur obſeruata ali-
qua methodi ratione in vnum cogere-
rem: quod quidem eo conſilio à me ge-
ſtum eſt: vt me ipſum inſtituerem, nõ vt
ex hoc quicquid laboris ſit gloriam ex
pectarem, noui enim ego qui mihi bene
conſcius ſum ingenioli mei exiguitatẽ:
agnoſco item in alijs abſolutam earũ re-
rum, quæ ad hanc inueſtigationem perti
nent cognitionem, præterea forenſibus
cauſis impediti non poſſumus difuſsius
vagari, ſcimus tamen doctiores pro ea in
qua verſantur humanitate rationem, &
conſilium animi mei boni æquiq; con-
ſulturos, ſtultorum autem, & impruden
tium, niſi mauis impudentiũ iuditia non
curamus, quibus illa vna virtus eſt, do-
ctioribus oblatrare: de his igitur expen-
ſis ſcriptores Itali poſt Accurſium omniũ
magiſtrum in.l. in fundo. ff. de rei vendi.
idem Accurſius, Bartol. Paul. Alexand.

& Iaſ.in.l.diuortio.§.impendia.ff.ſolut. matri. Antonius de Fano.de pignoribus & hypothe.membro.4.par.3.Afflict.in §.vaſallus,hic finitur lex,in vſibus feudorum.Cagnolus in.l.2.de reſcinden.venditio.per plures numeros, inter Gallos, Boer.deciſi.44.&.47.Franciſcus Conanus,Iacobus Cuiaceus nobis ſuis locis referendi. Tiraquel.item in.2.retract.§.7. gloſſ.1. Molinę etiam fœliciter receptus docte& arroganter in conſuetudinibus Pariſienſibus.part.1.titu.1.gloſſ.5. ex Luſitanis duo mei præceptores quos reuerenter nomino Emanuel Coſta doctiſſimus& eloquentiſſimus, & Anus Pinel diligentiſſimus varijs in locis,de quibus nobis agendum eſt.Aluarus Vazquez varia eruditione,& eloquentia non vulgari,in quæſtione iuris emphiteutici.25. & alijs in locis nobis adducendis,ex noſtris eruditiſſimè vt ſolet omnia Didacus Couarru.in omni genere diſciplinarũ adeò verſatus,vt de vnaquaque tãquam ſi nullam aliam vnquã didiciſſet abũdè & copioſè differere poſſit Epiſcopus Cochenſis,& propter eximiam virtutem & varias animi dotes ſupremi Senatus apud Philippum Maximum Præſes meritiſſimus. Idque pluribus in locis,de quibus nobis agendum eſt,plura tradidit dominus Antonius Meneſius prçceptor olim meus nobilitatis Hiſpaniæ, & militantium ordinum iudex ſupremus,& prçfectus maximus idque varijs in locis eorũ commentariorum quæ in lucem edidit. Multa quoque Petrus Peralta in Comment.ſuper leges,in titul.ff.de leg.2. Optimus omnium qui ſua ætate iura interpretati ſunt præceptor,& ſcriptor celebetrimus. Nonnulla Antonius Gomez vir & literis& pietate præclarus,in commentarijs ſuper Taurinas leges, quarum plures in hoc tractatu difficiliores repeririuntur. Multa quoque accepimus ab antiquioribus, inter quos Ioannes Lupus eſt de Palatios Rubios diligentia & eruditione clariſſimus æqualis, Rodericus item Xuarez,mihi certè nemini ingenij claritate inferior. ille in ſua repetitione rubricæ & capituli per veſtras,de donationib.inter virum & vxorem,hic multis in locis,quorum allegatio nobis frequens eſt. Auendanius quoque vir erudtione vtili & quotidiana in eo tractatu qui eſt de exequendis mandatis regum Hiſpaniæ multa præſtitit: Menchaca quoque laborem, & operam noſtram iuuit,vir & eruditione & fortuna varia in quæſtionibus ſuis,& in tracta.de ſucceſsionum creatione. Gregorius Lopez fœliciter receptus in Commentarijs ſuper leges noſtras Partitæ multa cumulauit,quæ pertinent ad expenſas & meliorationes, aliqua quoque Didacus de Simancas Pacenſis Epiſcopus ingenij perſpicuitate & iuditij optimi publica & vera probatione illuſtris,in inſtitutionibus catholicis,& in eleganti tractatu de primogenio,aliqua quoque non minus ſubtiliter & ingenioſe quam eloquenter dominus Franciſcus Sarmiento hodie Epiſcopus Aſtoricenſis in ſuis Selectis quæſtionibus,& in tractatu de redditibus eccleſiaſticis vir veterum iure conſultorũ egregius admirator & Sectator optimus, interpretum vero iuris æſtimator nominis Nauarrus quoque magiſter omniũ multa tradidit obiter,quæ nobis adducentur:Doctor Recinus iudex omniũ quos hacuſque uideram incorrupitiſſimus,noſtri huius Senatus Galleci olim Prçſes hodie ſupremi Senatus Hiſpaniæ apud Philippum maximũ Senator meritiſſimus, deſignatus Illibertani vulgo Granatenſis Senatus Præſes,aliqua in ſuo tractatu de maieſtate Principum.Poſtremo multa cumulauit Ludouicus Molina ſupremi quoque Senatus Hiſpaniæ Senator, ex ſuis comment.ſatis laudatus,quę ſcripſit vtiliter,& non ſine magna gloria de Hiſpanorum primogenijs,aliquãdo etiã adducimus fratrem Alfonſum de Caſtro

ſtro virum eruditione clarum Franciſcanum, ſacrum Oratorem, facundia Hiſpaniæ clariſsimum, cui inuida mors deſignatum Compoſtellanum Archiepiſcopatum ademit, fratrem quoque Dominicũ de Soto virum & literis & pietate eximium. Alia quoque alij ſcripſerunt *ex Italis recens ſcriptoribus, qui poſt primã noſtri huius tractatus editionem ſcripſerunt. Menoch. de recuper. poſſeſ. remed. 15. latiſsimè, deciſio Caualcana. 44. & in indice, vt tamen oculis conſpicere poteris generice rem tractarunt, * quos adducimus inferius, ſed hij fere ſunt qui copioſius hactenus hãc de expenſis & meliorationibus diſputationẽ aggreſsi ſunt cum laude. Multaquoque nobis de hac ipſa re iura conſtituta ſunt, cum autem adeo difuſe ſparſa ſint, & ſecretioribus in locis collocata, cumque multis otiũ non ſit euoluendorum autorum, plurimis vero in hac noſtra Gallecia nec ea librorũ copia, non eſt inutilis futurus noſter labor, in vnum volumen conieciſſe, quod ſi hoc argumentum à præclariſsimis viris tractatum eſt, cum tamen aliud agerent, multa pronuntiarunt, quæ vel ambigua interpretatione ſuboſcura reperiũtur, vel vt ingenue & vere loquar longè aliter accipienda ſunt. Conſtat enim inter viros eruditos in quibus obiter verſantur, facilem eſſe errorem, quo nomine etiam iuriſconſulti ſubnotati ſunt, quod latè traddimus infra cap. 8. numero 50. hactenus de inuentione & diſpoſitione noſtri tractatus, de explicatione nominum, & definitione, egimus. Adductis autoribus per quos profecimus, diuiſio reſtat, ſi cui vero hæc ipſa autorũ relatio ſuperuacua eſſe videatur, putetque nos aliud egiſſe, huic facilè cõdonamus, dum meminerit hoc iam olim Ariſtotele, & plinio factum fuiſſe.

10 Quadruplices autem reperiuntur expenſæ neceſſariæ, vtiles, voluntariæ, quarum genus earum eſt quæ fiunt colligendorum fructuum gratia. De his ſunt iura l. impenſæ. ff. de verborum ſignifica. 79. *Impẽſæ inquit Paulus neceſſariæ ſunt quæ ſi factæ non ſunt, res aut peritura aut deterior futura ſit, vt. les impenſas eſſe ſulcinius ait, quæ meliorem dotem faciant, deteriorem eſſe non ſinant, ex quibus redditus mulieri acquiratur. ſicuti arbuſta, paſtinationes vltra quam neceſſe fuerat, item doctrinam puerorum, quarum nomine onerati mulierem ignorantem vel inuitam non oportet, ne cogatur fundo vel mancipijs carere, in his expenſis & piſtrinum, & horreum, inſulæ dotali adiectum, plerumque dicemus. Voluptariæ ſunt, quæ ſpeciem dumtaxat ornant, non etiam fructum augent. vt ſunt viridaria aquæ ſaliẽtes in cruſtationes loricationes picturæ.* Hactenus Paulus, qui rẽ optime depictã, & diſtinctã ſuis partibus & mẽbris diſtribuit: ipſaſq; partes explicat: facit. l. vtiles. ff. de petitio. hæred. l. 1. & 2. & l. ſequen. ff. de impenſis in reb. dotalib. factis agnouit neceſſarias, vtiles, & voluptatis expenſas. l. 44. tit. 28. par. 3. ibi. *Dezimos que ſi el fizo deſpenſas prouechoſas.* & ibi. *Otro ſi dezimos, que ſi aquellos q̃ ſon tenedores de caſas, o heredamientos agenos fazen deſpenſas en ellas que no ſon muy prouechoſas, mas ſon apoſtura de la caſa, o de la heredad, aſſi como las pinturas.* & ibi. *Dezimos q̃ aq̃l q̃ las deſpẽſas fiziere q̃ ſeã meneſter* vbi nouus & antiquior interpres, & ante eos omnes hanc diſtinctionem admittunt.

Et agnouit Paulus de Caſtro conſilio 377. volumi. 1. & conſi. 270. volumine. 2.

Boerius deciſio.44.&.84.Menochi.con-
ſi,64.volumin.1.Rolandus conſi.28.nu-
mero.11.volumi.1.Rota Peruſina deciſi.
24.&.58.Ruinus conſilio.14.num.2.vo-
lumi.1.deciſio.Caualcana.44.numer.59.
Guillielmus Rodoandus de rebus eccle-
ſiæ,carta.327.num.19.& carta.399.num.
1.Caualcanus de tutore,carta.166.nume.
165.& licet deciſio Peruſina.24.nu.2.di-
ſtinguat inter naturalia, melioramenta,
ciuilia,vt induſtrialia,loquitur ſine iure,
& contra diſtinctionem Pauli Iuriſcon-
ſulti,& nos augmentum vocamus quod
ille vocat ciuile,& naturale melioramé-
tum, de de quo cap.22.late dicimus ibi
vide.*

11 Sequitur modo quædam huius diſtin-
ctionis explicatio,antequam ad particu-
lares expéſas quæ fiunt à particularibus
rerum poſſeſſoribus,deueniamus, quo-
niam ex vniuerſis regulis particularia re-
ctius intelliguntur,ac primum de his ex-
penſis agemus quæ fiunt gratia colligen
dorum fructuum. Continet hæc inueſti
gatio quęſtiones quotidianas & vtiles,to-
taq; diſputatio verſatur, in interpretatio-
ne l.fundus qui.ff.famil.hercifcund.atq;
in his expenſis quæ fiunt gratia fructuũ
colligẽdorum, vniuerſe traditũ eſt,impẽ
ſas has quẽlibet poſſeſſorẽ poſſe deduce-
re ac ſubinde fructus ipſos retinere quo-
uſq; ſoluãtur.l.fund.q.ff.fami.herci. ibi,
*Quia nullus caſus interuenire poteſt:
qui hoc genus deductionis impedi t.*
l.ſi à patre vel domino.§.fina.ff.de peti.
hæredit.vbi Paul. more ſuo late expo-
nit quid veniat nomine ſumptus qui fit
gratia colligendorum fructuum,atq; id
12 cenſet contineri hoc nomine quicquid
quærendi,colligendi,conſeruandiq; fru
ctus gratia irrogatur, idque non ſolum
in poſſeſſore bonæ fidei naturalis ratio
poſtulat.Verum etiam in prædonibus ſi
cuti Sabino placuit.l.fructus.ff.ſol.matr.
*Fructus inquit Vlpianus eos eſſe con
ſtat qui deducta impẽſa ſupererunt.*
Speculator explicat in tit.de expenſis.§.
expenſæ.in princip.l.quod in fructus.ff.
de vſuris,Loriotus de fructib⁹ axiomate.
4.l.4.titu.14.par.6.Vbi vterq; interpres.
ibi. *E eſte que era tenedor de la here
dad,deue ſacar de los frutos en quan-
to ouieſſe la heredad las deſpẽſas que
ouiere fecho en labrarla,o en razõ de
coger los frutos della.* l.4.titu.28.part.3.
vbi idem interpretes. *Mas las deſpen
ſas que fiziere por razon de los frutos
en quanto ouieſſe la heredad,bien las
puede deſcontar*, quæ iura noſtra decla
rationem recipiunt ex Paulo in dict.§.fi-
na.vt expenſæ in colendis & colligendis
fructibus,non ſolum minuãt fructus,ve-
rum etiam id efficiant impẽſæ in conſer
uandis,de quibus nihil conſtitutum erat
noſtro iure Hiſpano,& tenuerat contra-
rium Bart.in.l.cum quærerentur.§.præ-
dijs. ff. de legat.3.quem refert & repro-
bat ad hoc Ludouicus Romanus ſingula-
ri.332.ex.l.ſi ita.§.fina.ff.de fundo inſtru-
cto,& ex dict.§.fina.in his autem expẽſis
apte connumerauimus ſpecus qui fiunt
à ruſticis circa ſegetes,vt aſerarum incur
ſu defendantur,ſæpes item, maceries &
cumuli ex congeſto ceſpite, quibus vi-
neas & agros frumentarios occludimus
& naſcentes fruges conſeruamus, in hac
vero ſpecie ſæpe in hoc noſtro Senatu il-
lud animaduertitur,an ex ea cauſa dum-
taxat fiant vt fructus conſeruent,nullaq;
alia in re poſſeſſori vtilitati eſſe poſſint,
ac tunc quidem admiſſam Pauli ſenten-
tiam fuiſſe non ſemel animaduerti quod
ſi ſæpes,ſpecus,maceries,ex congeſto ce-
ſpite cumuli, adhuc collectis fructibus
vſui eſſe poſſunt,tanto minus reputatur,
quanto vtiliores reperiuntur.quod Pau-
lus ad prædonem extendit,nec ſolum in
poſſeſſore bonæ fidei admittit in dict.§.
fin. * Adde Bartolum in.l.prædia.§.ita
lega-

legatum.ff.de fundo inſtructo. Alexan. in.l.diuortio.§.impendia.num.3.ff.ſoluto matrimon.Roland.conſi.28.lib.1.numero.24. *

13 .In hoc tamen Paulus iure repugnat cũ Vlpiano in.l.ſi ſeruus ſeruum.§. ſi oliuã. ff.ad legem Aquiliam,ibi. *Quod ſi iam maturas ceſſat Aquilia nulla enim iniuria eſt, cum tibi etiam impenſas donauerit, quæ in collectione huiuſmodi fructuum impenduntur*. Ex quo generalis illa deciſio.l.fundus qui. Vbi vniuerſe deciſſum eſt,nullum caſum interuenire poſſe,qui hoc genus deductionis impediat,difficilis eſt, & ægrè ſuſtinebitur,cum contrarius caſus poſitus ſit in dicto.§.ſi oliuam. Vbi Vlpianus de eo agit. qui fructus omnino alienos ſubrripit,nõ autem de malæ fidei,vel bonæ fidei poſſeſſore,qui delinquendo,rapiendo & populando aliena furtim per vim & iniuriam,expẽſas donaſſe intelligitur ex Vlpiano,quæ ſolutio vera eſt cum gloſſ. in dict.§.ſi oliuam.& Iulianus in dict.l.fundus qui.& Paulus in dict.§.fina. de eo agunt,qui rem poſsidet bona,vel mala fide,nihil intereſt, quem ſi mala fide poſſideat prædonem vocant.Idque obſeruata ratione dicendi à iuriſconſultis. l.ſed & ſi lege.§.ſcire.ff.de peti.hæred. Secundũ cõmunem & receptã ſententiam,ibi: *Et non puto hunc eſſe prædonem qui dolo caret, quamuis in iure errauit*, de quo nos alibi contra Pinellum.cap.penultim.& aliqua attingimus capi.ſequẽ. ad.l.1.C. de Infantibus expoſitis. quod attinet ad noſtrum inſtitutum veriſsimũ eſt.d.l.fundus qui.&.d.§.fin.habere locum in bonæ, vel malæ fidei poſſeſſore qui rẽ fundumve poſsidet,euicto enim fundo cum fructibus,ſumptus deducis, in colligendis & conſeruandis & colendis fructibus erogatos,aſt dict.§.ſi oliuã. vbi huiuſmodi ſumptus non deducuntur,reſtituta omnium integra fructuum quantitate,habet locum in eo qui pendẽtes fructus alieno proiectus in fundo vi,dolo per vim,& iniuriam furtim delinquendo rapuit.Quicum delictũ & ſcelus committat rationi conuenit, vt illæ expẽſæ ſibi non deducantur,multũ enim intereſt inter malam fidem, malæ fidei poſſeſſoris,& furis quod pertinet ad iuris effectus, etiam ſi vterque malæ fidei ſit,ſingularis Baldi traditio in.l.mala fide.C.de conditione ex.leg. vbi triplicẽ conſtituit malæ fidei poſſeſſorem improbum,improbiorem, & improbiſsimum, hunc autem eum eſſe ait quem ob delictum & facinus iura expẽſis priuant, quicunque ergo pendentes fructus alienæ rei inuaſit impenſas in colligendis donaſſe viſus eſt,ex dicto.§.ſi oliuam,quod in noſtro Senatu admittendum eſt in cauſis ſummarijs,quas violentiæ vocamus, vt ſi quis vim ſe intuliſſe probetur quod aliena cum fructibus prædia inuaſerit,vel vineam,vel ſyluam cæduam expẽſis careat etiam his,quas in colligẽdis fructibus expenderit,ex dict.§.ſi oliuam.reſtricta deciſione.d.l.fundus qui.quoniã illa ſummaria cauſa violentiæ, & vis,quam hoc nomine vocamus crimine propius accedit,quam vlli ciuili actioni,ideo ſummariè expeditur,præmiſſa citatione,Guido Papa.deciſ.1.Hipolytus ſingulari.70. Eſt enim quædam extraiuditialis defenſio,Lucas de Pena in.l.ſi Coloni.C.de agricolis & cenſitis. lib.11.Afflict. deciſi.2.& deciſ.85.

14 Quin & illud obſeruãdum eſt,vt ſi colonus ſuis manibus coluerit,ipſe idẽ ſeuerit,ſepſerit,& collegerit quo caſu nullas expenſas feciſſe videri poterat ex regula de qua ſupra,& nominis etymo.ad huc tamen laboris proprij æſtimationem recipiat Abb.in.c.ad noſtrem.nu.8.in fin. de reb.eccleſ. non alien. Bald.in.l. ſi quis ſciens.C.de rei vend.Paul.in.l.diuortio. §.impẽdia.ff.ſol.matri.vbi reliqui Boera

deciſ.44.nu.11.Et .ſi ſi fructus adhuc ſint extantes quo caſu fundi pars videri poterát, nó fructus.l.fructus pendentes.ff. de rei vẽd.l.Iulianus.§. ſi fructib.ff.de actio. empt.l.qui fundũ.§ cum fundũ.l.cũ manu ſata.ff.de cõtrah. empt.l.11.tit.15.part.5.vbi vterq; interpres Ang.in. l.fructus. ff.ſolut.mat.quia nó dicitur quis fructibus vti niſi deductis expẽſis.l.1.C.de fructi. & litium exp. *Hoc inquit Imperator fructuum nomine continetur, quod iuſtis expenſis deductis ſupereſt.* Tum etiã quia in hoc fundo exculto, cuius pẽdẽtes fructus pars ſunt. Reperitur labor cura, & diligẽtia mea, meaq; impẽſa, quẽ cũ accepis excultũ, pendentibus fructib⁹ meam operã, & meam induſtriam accipis, & meam ſubſtantiam, cum meo damno. Quod cõtra naturalem æquitatẽ eſt, de qua in.l.ſi me & Titium.ff.ſi cer.pet.

15 In iuditio autem vniuerſali etiã ſi pauciores fructus proueniant bonæ fidei poſſeſſori integri hij ſumptus debentur. l. quod ſi ſumptus.ff.de peti.hæred. *Quod ſi ſumptus quidem fecit, inquit Vlpianus nihil autẽ percipit, fructuũ æquiſsimum erit rationem horum quoque in bonæ fidei poſſeſſoribus haberi.* Speculat.d.§.1.verſ.quid ſi excedũt.qui cũ Accurſio in.d.l.quod ſi ſumptus in bonæ fidei poſſeſſore vniuerſali loquitur.

16 Inde qui expenſas facit in colendis fructibus & colligendis & ſeruãdis cauſam habet retentionis cohærentẽ ipſi rei, quę cauſa retẽtionẽ inducit: nã licet regulariter res quę pignori nó eſt tradita nó poſſit pro debito retineri.l.fin.C.cõmodati; *Prætextu debiti inquit Imperator, reſtitutio commodati nõ probabiliter recuſatur.* l.ſi non inducta.C.in quib.cauſis tacite pignus vel hypotheca glo. Bar. Paul.& Iaſ.in.l.ſi non ſortem.§.ſi centũ. ff.de condi.indeb.l.5.tit.8.par.5.ſi tamen reperitur expenſum in ipſa re, tunc habet qui expendit cauſam retentionis cohærentem ipſi rei, licet res ipſa non ſit in pignus tradita. l.colonus iuncta gloſſ. verſ.propter. ff.de vi & vi arma. l.ſi neceſſarias.ff.de pignorati actione. *Si neceſſarias expẽſas fecerim, inquit Pomponius, in ſeruum vel in fundum quam pignoris cauſa acceperim, non tantum retentionem, ſed etiam cõtrariam pignoratitiam actionem habeo.* quod dicitur.ff.de impenſ.in reb.dotalib.fact.quod ad piſtores, ſartores, & pictores, extendunt Bal.in.d.l ſi.Ang.in.l. quædam.§.nũmularios.ff.de ædendo.Salicet.vtrobiq; Bartol.Paul;Iaſ.& & Alexan.in dict.§.ſi centũ.vt calceos tabulas pictas, deuectaque. vulgo fardelos retinere poſsint. Quod eadem ratio poſtulat in ſcriptore, & tabellione, vt acta proceſſus pro non ſoluta mercede retinere poſſint quia ij habent iuxta iuris fundatam rationem cauſas retinendi cohærentes ipſi rei, * etiã alias non obligatæ nec ſuppoſitæ Anto.de Fano.de pignoribus, in 4.mẽbro,par.5.prin.nu.8.&.9.Menoch. de recuperãda, remedio.15.num.514.Bar. Paul.& Iaſ.in.l.qui exceptionẽ.§.penul. ff.de condic.indeb. & de plantatione vineæ, quod cõpetat retẽtio Paulus cõſilio 127.Neguzantius vbi ſ.num.11. * in hoc noſtro Senatu, aduocatis, procuratorib⁹, ſcribis, & relatoribus. Prohibita eſt iſta retentio conſilitur tamen ſibi datis mandatis de ſoluendo: quod ego in tabellionibus durum iudico ex fundata iuris ratione, ſuſtinetur tamen vt facilius cauſæ expediantur, ſed fit plerumq; vt hoc quęſito colore ſcribæ ſua mercede defraudentur, ideo attentius aduertendũ eſt, ex qua cauſa acta petantur, & ita fit quotidie.

* Et pro expenſis & laborerio retinetur fundus ſiue locatus ſiue datus in emphiteuſim, deciſ.Pedamontana.82.nu.8.Rodoanus de reb.eccleſ.quæſt.17.§.ſed & in caſu.num.21.Natt.conſi.536.volumi.

3.num

3.num.8.deciſio Peruſina.34.num.17. & ratione alimentorum retinetur animal, & eſt prælatio reſpectu creditorum. Fano.7.par 3.membro.num.14.Menochi. de recuperanda.remedio.11.num.8. Caualcana deciſio.44.num.48. *

17 Neque ſolum ex his quæ diximus interpretatur dict.l.fundus qui.ſed ex Pótificia deciſione in cap.tua nos.de decimis,vbi particulari deciſione conſtitutú eſt in decima prædiali,debita eccleſiæ & parocho,vt in facienda eius cõputatione non deducantur expenſæ quæ fiunt gratia fructuũ. cap. paſtoralis.cap.non eſt in poteſtate.cap.cum homines,de decimis. gloſſ.in.l.ſi à patre vel domino.§.fina.ff. de pet.hæred.verbo, impenſis. vbi Albericus Bald.& alij.Petrus Rebuf.de decimis.quæſt.11.nume.3.Aluarus Vazq.iez iuris emphit.quæſt.1.nu.10.ad fin,Gaſpar Baeza de decima tutori præſtanda.c.29.in princ.*.l.16.& 17.titulo.20.part.1. vbi Gregorius breuiter, *rationem 1, ſi non addunt frater Dominicus de Soto in ſuo eleganti tractat.de iuſtitia & iure. lib.9.quæſt.4.artic.2.ante reſponſa ad argumetum,ad fin.rationem eam eſſe ait, cur non deducantur expenſæ ſeminis,laboris,& operæ,in ſeminandis, ſeruandis, colendis,& colligendis fructibus, quoniam ita exiſtimandum ſit coitam eſſe ſocietatem inter agricolam,& Deũ optimum maximum,vt ille ſemen,laborem, operam,& diligentiam ponat,confiſuſque Dei largitate & beneficio terræ mandat, operam ſuam,& impenſam,periculo expoſitus,ne nihil ſuccipiat Deus autẽ immortalis cumulato beneficio frugem conferat nimirum igitur ſi pro ſuo periculo agricola nouem partes retinẽs, Deo largitori partem vnam integram relinquat,qui iura ſocietatis remittens beneficus eſſe & videri cupit.Et cum ſoleat de hominibus in omni vitę ratione optimè mereri,in hoc plurimum ſibi debere hominem non obſcuro teſtimonio profitetur,cum quo non leoninam vt ad ſolent homines,ſed diuinam quandam ſocietatem coierit,plenam beneficio & largitate vt decet Deum optimum maximum, cum ergo iure ſocietatis quatuor ſibi debitas partes remittat,æquum fuit vt ex illa vna quam ſibi retinuit in recognitionem beneficij præſtiti nullæ expẽſæ deducerentur. * Hanc rationem à nobis accepit Doctor Spino de teſtamentis. Immo cum gloſſ.1.principali nu.23. decedat à nobis & à Soto,& Diuo Thoma re vera noſtram rationem reaſſumit,quã probarat.item eadem glo.eius enim ratio & noſtra ad Dei largitatem referuntur.& gloſſ.13.principali.nu.37.noſtram rationem tenet.vbi à num.23.adducit vſque ad nume.33.quæ ſcripſeramus infra cap.10,per plures numeros. * Sotus nihil ad hoc allegat eam autem rationẽ agnouit concilium Triburienſe ſub Arnoldo Imperatore , anno à ſalute Chriſtiana DCCCXCV. capite.13.de decimis. *Decimæ inquit ex debito requiruntur,quod ſi diceret Deus meus es , ò homo,mea eſt terra quam colis , mea ſemina quæ ſpargis , mea animalia quæ fatigas,meus eſt ſolis ardor , &c cum omnia mea ſint,tu qui minus accepisti modicus ſolam decimam mereberis,ſed ſeruo tibi nouem,da mihi decimam,ſi non dederis decimam,auferam nouem.Si dederis mihi decimã multiplicabo nouẽ.Si ergo quærat aliquis cur decimæ dẽtur,ſciat quod ideo dãdæ ſunt,vt hac deuotione Deus placatus largius præſtet, quæ neceſſaria ſunt*, hactenus concilium,quod eſt addẽdum his quæ tradit Sotus vbi ſupra.

18 Ex quo genere largitatis illud deſcendit quod traddit idem Soto in reſponſione ad quartum argumentum vbi ſupra, quod cum Deus Optimus Maximus er-

ga nos li beralitatem exerceat,quia reli-
ctis loci eta tis humanæ legibus è decem partibus vnā retineat ſibi Deo domino, & largi tori,cum poſſet iure optimo om niū dominus,omnia habere,vt hæc deci ma Deo largitori debita nulli ſubdatur tributo,aulli collectę,nulli mercedi,nul li penſitat ioni,omnia hæc poſt decimā ſoluenda ſunt. Quod Sotus colligit ex D.Tho ma,quem refert.2.2.quæſtio.87. Conſli tutum tamen fuit in Cōcilio Lateranenſi ſub Innocentio tertio.c.54.de cecimis,& ex.c.cum non ſit in homine de decimis.Siue igitur ager vectigalis,ſiue emphiteuticarius ſiue cenſuarius ſit, ante mercedem,penſionem,vectigal,& cenſum decima Deo ſoluēda eſt,ante tributum & collectam,de quibus dicemus inferius cap.11.à num. 45. & eſt interpretatio ad dict.l.fundus qui.quā interpretamur,vt in decimis non habeat locum, quæ Deo dantur,ex qua ratione an habeat locum in decimis quæ nobilibus prę ſtantur in hoc regno iure pręſcripto. tu cogita.de his inferius cap.9.à numero
19 90.poſtquam autem ſemel fructus ſunt decimati,decimari amplius non debent. Sotus vbi ſupra.

20 Hinc nonnullis placuit id quoque eſſe recipiendum in fiſco,vt ſi pars quotā debeatur fiſco prius ſoluatur quam expēſa deducatur,quod eſt notabile *pro fructibus collectis en los valdios ad modū decimæ,ſoluitur enim quinta pars fructuū*, qui Regibus Hiſpaniæ ſoluuntur authores huius opinionis ſunt inter noſtros Auendanius par.2.cap.14.nu.15.de exeq.mand.inter Gallos Tiraq.lib.2.re tract.§.15.gl,1.n.12.inter Italos Afflict. deciſ.252.Poſt Bal.Ang.Immol. Cuma. Roma.Alex.Areti.Socin.Iaſſo.in.l.fructus.ff.ſolu.matr.& quos refert inter Luſitanos Aluarus Vazquez.q 17.nu.20.& inter noſtros Gaſpar Baeza vbi ſ.cap.29. nu.1.rationem eam eſſe aiunt. Quod fauor decimarum ſilicet pius,extendēdus ſit ad fauorem publicum;quæ ratio diluitur ex ea quam adduximus ex concilio Triburienſi,quæ in fiſco habere locū non poteſt,odioſo,& cui iura inimica ſunt.l.vna.§.fin.C.de caducis tollendis. ideo nos ab hoc recepta ſententia decedimus,& inferius.c.11.nu.60.habebit ergo locum.d.l.fundus qui,in tributario prædio contra communem hanc ſentētiam.Ex diuerſa ratione quæ in fiſco, & in Deo reperitur,præſtat hic.accipit ille:
21 vnde immerito Gaſpar Baeza vbi ſupra cum agnoſceret eam ſententiam,ſcilicet non rectè argumentari à decimis ad tributa,quia nō ſubſit eadem ratio,quoniā alterum ſit fauore pleniſsimum alterū vero nimis odioſum,cunque id fundarit.nu.2.3.& 4.cunque ex hoc principio deriuarit illam concluſionē,ſcilicet, decimam fructuum tutori debitā (de qua nos agimus ſ.c.20.nu 11.&.13.)Ita demū deberi deductis prius his expenſis fructuum,ex multis ſed maximè ex regula dict.l.fundus qui.& alijs tandem à nu.7. tenet cōtrarium mouetur leuiſsimis argumentis,quæ non debuerunt hominē foro aſſuetum ſcholarum delicijs,egreſſum in eam ſententiam adducere: idque vt teneat mouetur triplici argumento, cui facilis eſt reſponſio.

22 Adſtruit primum in partiario Colono (& hæc eſt alia declaratio ad.d.l.fundus qui.)receptū eſſe vt diuiſio fiat fructuū non deductis expēſis fructuum,quę qui dem ſententia cum fatear cōmunē & receptā eſſe,nō diffiteor eſſe falſiſsimā,cū neq; ius,neq; legē habeat ratioq; aliud poſtulat. Autores huius opinionis ipſe refert Bal.& Iſern.in.l.1. C. de fructibus & litiū exp.Bald.in.l.1.C.pro ſocio.q.7. Bar.Bal.poſt Alber.in.l.fructibus.ff. ſolut.mat.Afflict.d.deciſ.252.Bertran.cōſil.255.lib.1.nu.4.Innoc.Hoſtiē.Abb.& reliquos in.d.c.tua nos,Franciſcū Marcū deciſ.888.& 890.num. 12.&.2.hanc opinionem dixit receptā Aluar. Vazquez. q.30.

q.30.vbi ſ.nu.9.modo ita argumentatur Baeza,cum in Partiario Colono iſtud receptum ſit,merito recipiendum eſt in tutore cum ſubſit eadem ratio iuris conſtituti,hoc vero argumentum deductum à Partiario Colono præſupponit veritaté receptæ ſententiæ in Partiario Colono, quæ tamen falſiſsima eſt,nam primũ eſt contra expreſſa iuris principia,quæ adduximus ex dict.l.fundus qui.& quæ tradidimus ſ.cap.14.nu.23.tum etiam quia receptæ ſententię autores,non omnes eam probant,etiam ſi autores eiuſdem referát aliqui ſine iure eſſe non diffitentur, pleríque ad conſuetudinem referunt,quæ virum de iure ſolicitum nullaid re recreat. Vide Bar.& Iaſ.in dict.l.fructus.& Franciſcum Marcum dict.deciſi. 888.& 890. & Aluar.Vazquez qui ab ea decedit & merito vbi ſupra.Quia quæ iura ſunt de decimis non poſſunt applicari Colonó Partiario,& domino,ex ratione Domini ci de Soto.Deus autor naturæ fruges dat, fructus efficit,procreat,& conſeruat.Dominus non item quare in Colono quoq; Partiario recipienda eſt regula dict.l.fundus qui.ff.famil.hercif.quam interpretamur,idem in tutore,idq; repetimus dict. cap.14.num.23.

Secundo argumentatur Baetius idque num.8.& id argumentum ſecundum reincidit in primum, quia licet verum ſit (inquit ille)quod fructus dicuntur deductis expenſis illud ait ille verum eſſe quãdo non debetur quota pars fructuum vt puta dimidia,decima,quarta,allegat cap: tua nos.& cap.paſtoralis,ſuprà adductis, & ita exiſtimat nullam eſſe iuris ratione particularem in decimis,quaſi illud recipiendum ſit vniuerſe vbicunq; fructus debeantur per quotam quod notát Hoſtien.& Abb.ibi. Illa autem doctorum traditio falſa eſt extra cauſam decimarũ. In decimis verè recipitur propter largitatem Dei optim.max.quam adduximus ex cap.tua,& cap. paſtoralis non poteſt deduci argumentum extra de decimis Deo debitas,itaq; hoc ſecundum argumentum eſt idem cum primo.

Tertium argumentum quo mouetur eſt deductum ex vſu loquendi,quoniam (inquit)agricolæ omneſque ita ſoliti ſumus loqui,vt cum dicimus ex vinea noſtra tot vbarum corbes,deductos intelligam nullis deductis expenſis, vnde exiſtimat verba legis Hiſpanæ in.l.2.titu.7: lib.3.foro leg.&.l. Si el padre,titulo de los herederos.lib.4.legum Gotorũ , ibi; *mantenga les de los frutos,y tome p . . re ſi el diezmo:* Ita intelligenda eſſe nullis ductis expenſis fructuũ,idque ex quadam æquitatis congruentia (vt ipſe ait.) Egó primum nullam hic video æquitatis congruentiam,& quotidie fugio iſtas æquitates non ſcriptas,infra hoc cap.nu. 28.tum video ſcriptum ius,quod conſtituit iſtas expenſas omnino deducendas, tum rem ipſam plenisſimam iniquitate cenſerem erga pupillum,ſi expenſæ ſibi computentur in ratione tutellæ & decima fructuum ſine expẽſis ſoluatur: tum Bar.& Iaſ.in dict.l.fructus.ff.ſolut.mat. ſine iure eſſe aiunt,quod de Partiario Colono receptum eſt,ego addo eſſe contra expreſſa iura.dict.l.fundus qui.quod vero attinet ad vſum loquendi,non ſolum 23 vulgus ita loqui conſueuit,ſed & iuriſcõſulti eam locutionem agnoſcunt, quidquid enim à terra percipitur , ſi renaſcatur fructus vocant.l.diuortio.§.ſi vir ſecundum communem & receptam allegationé.ff.ſolu.matri.cæterũ in vera rationé iuris ſi ſumptus intercedat ratione ſolũ nomine fructus intelligit ius,quod ſupereſt deductis expenſis ſ. eius propter fructus.d.l.ſi à patre vel domino,§.fi.d. l.fructus.d.l.fundus qui.d.l.1.quarum ratio la recipit declaratione ex dicto.§.ſi olitam,ſecundo ex dict.cap.tua nos, & cap.paſtoralis.&.cap.non eſt in poteſtate.& cap.cum homines,in cæteris auté, ſcilicet fiſco Colono,Partiario,& tutore

re viget regula.d.l.fundus qui.hæc autẽ pertinentia ad expenſas quæ fiunt gratia fructuum,nũc reliquas aggrediemur neceſſarias,vtiles & voluptatis in bonæ & malæ fidei poſſeſſore,reliqua generalia attingentes,quæ pertinent ad expenſas,tantum quam ad particulares rerum poſſeſſores deuenimus. In quibus propter naturam contractus ſæpè decedimus à regulis vniuerſalibus,& poſtremo de computatione earum cum fructibus,& de æſtimatione & probatione cum nonnulla dixerimus noſter labor finietur,quem propter meipſum,& mei ſimiles ſuſcepi non propter doctiores (qui omnia hæc abundè callent & ſciunt.)

24 Quod verò pertinet ad reliquas impẽſas in bonæ fidei poſſeſſore longe alia cõſideratio eſt quàm in malæ fidei poſſeſſore,namque neceſſarias expenſas, quas iã ſuperius expoſuimus quæ ſint, bonæ fidei poſſeſſor ſemper deducit.l.Paulus in §.ff.de doli exceptione.l.ſi in area.ff.de condi.indebi.l.adeò.§.certè.ff.de acquiren.rer.domi.atque non ſolum excipiẽdo de dolo & retinendo quod iureconſulti nominès exiſtimarũt dict.l.ſi in area.ibi *Nec habent medio nam per retentionem impenſæ ſerua*[illegible] *poſſe*,ut quidem [illegible] *& a*[illegible] *nus*, l.te.j.cap.7.per plures numeros,&c.d.l. Paulus.d.§.certè.ibi.*Per exceptionem* [illegible] & ibi.*Opp*[illegible] *excep*[illegible] Sed nouiſsime iure codicis actione quoque & petitione.l.domum.C.de rei vendic.ibi.*Nullam habent repetitionem niſi nec* [illegible] *fecerint*. Quod ius in hoc nouum eſt,& iura omnia illa antiqua inducta non ua actione experiri,vt hic poſſeſſor propter neceſſarias expenſas excipiat,retineat,& agat,petatque,nobis Hiſpanis eſt l.44.tit.28.par.3.quæ exceptionem & retentionem potius quam actionem præſtare videri poterit attentius intuenti,ibi.

Q[illegible] *que las deſpenſas ſiziere* *q ſean meneſter que las puede y deue* *cobrar.*& ibi, [illegible] *el ſeñor de la coſa,o de la heredad* [illegible] *ſe en juyzio,non ge a* [illegible] *entregar*, de qua concluſione nulla diſceptatio nec dubitatio Doctorum eſt,& ſunt iura expreſſa , ideo referre ſcriptores nolumus, quod nobis erit obſeruandum in his ſententijs quæ iuribus comprehenduntur, nullamque habeant contradictionem.* Itaque iure ciuili datur actio,retentio, exceptio de dolo,officium iudicis deciſio Perufina.58.num.16.Caprius deciſio.93.num. 12.Menoc.in de recuperan.poſſe.ſſ.remedio.15.caſu.21.num.550. deciſio Caualcana.44.num.60.*

25 Sequens concluſio ſit bonæ fidei poſſeſſor vtiles expenſas deducit tribus caſibus obſeruata doctorum explicatione, primus,ſi dominus alias erat facturus huiuſmodi vtiles expenſas:ſecundus,ſi dominus erat rem ipſam vtiliter melioratam venditurus,ne commodum cum aliena iactura rei capiat. Et ex aliena ſubſtantia ſine cauſa ditteſcat. Tertius c.ſus ſi ſit diues, & habeat vnde has vtiles expenſas ſoluere poſsit: hos tres caſus aiunt quidam Celſum veterem iuriſconſultum poſuiſſe in.l.in fundo.ff.de rei vend.ibi. *Virge* [illegible] *eodem* [illegible] *fuiſſe videt impenſas.* & ibi.*Porge pauperem cui ſi reddere id cogatur* [illegible] *carendum ſit* [illegible] & ibi.[illegible] *perſonam* [illegible] *que receptũ ſunt* [illegible] *ex venditurum*. ſit hactenus Celſus,& iuxta hanc interpretationem hanc trimembrem diſtinctionem deducunt ex dict.l.in fundo.Bart. Bal. & alij quos huius diſtinctionis autores refert,& ſequitur Antonius Gomez in.l.46.Tauri, num.2.verſ.ſi vero qui allegat.l.40.tit. 23.part.3.iſta autem partitio non eſt ſine cifſi-

difficultate, tum ex ipſa lege noſtra Hiſpana, cui plurimùm concedendum eſt, quia nobis facit ius, non vero Celſi reſpóſum in d. l. in fundo, etiam ſi ipſum intellígamus iuxta Antonij Gomez interpretationem in illis tribus duntaxat caſibus, & in triplici illa ſpecie, quam iuriſcóſultus Celſus tractauit. Præterea augetur difficultas ex l. 44. eodem titul. & part, quę vt ad oculum patet nihil requirit in domino eorum quæ animaduertit Anto. Gomez in d. l. in fundo. & quos ipſe refert & ſequitur, tum etiam quia iure cómuni regula videtur firmanda in contrarium, vt ſcilicet ſemper vtiles bonæ fidei poſſeſſori deducendæ eſſe videantur, idque tradendum ſit regulariter niſi ęquitas aliud ſuadeat, ex dict. l. in fundo. quæ bene probat hanc regulam, exempla autem illa tria neque ampliant, aut extendunt, neque conſtringunt regulam, & magis ſuadent deducendas eſſe expenſas vtiles, quā non deducendas, apertior ad hoc deciſio in l. plane. & in l. vtiles. ff. de petitione hæreditatis, vbi indiſtincte de in exceptione oppoſita vtiles expéſæ deducuntur quoniam autem poterant aliquando etiam ab hoc bonæ fidei poſſeſſore nó deduci æquitate ſuadente vt erat ſecundo caſu dict. l. in fundo. retento ſcilicet ſi dominus qui ſoluturus eſſet expéſas pauper ſit, & res meliorata auita, qua carendum omnino ſit. Niſi ſoluat dominus pauper expenſas, qui vnde ſoluat nihil habet, nec decet carere re auita, ac ſubinde ſepulchris & laribus auitis iuxta textū. in l. quæ tutores. ff. de adminiſtra. tutorum. & in l. ſi emptionis. ff. de minoribus. Adde in hac ſpecie propoſita vbi difficultas ſolutionis eſt ex parte domini, ac recuperandam rem auitam, vtiles illas expenſas abradi non poſſe à bonæ fidei poſſeſſore ſine rei interitu. Quo quidem caſu apertè æquitas videbatur ſuadere ne deducerentur expenſæ illæ à bonæ fidei poſſeſſore, immo videbatur dicendum omnino tradendam rem cum expenſis domino pauperi, quia ſoluere expenſas non poteſt, ne re auita careat neque abraſionem concedendam eſſe bonæ fidei poſſeſſori, quoniam conſtituimus abraſionem ſine læſione rei contingere nō poſſe, itaque inopia, auitus fauor, difficultas abradendi, videbantur adimere vtiliū expéſarum deductionem. Aequitaſque id videbatur poſtulare ne deducerentur, quæ eſt ſcripta eſt in l. vtilium. ff. de impenſ. in reb. dotal. factis. *Vtilium (inquit Paulus) nomine ita faciendam eſſe deductionem quidam aiunt, ſi voluntate mulieris facta ſunt. iniquum enim eſſe compelli mulierem rem vendere vt impenſas in eam factas ſoluat ſi aliunde ſoluere nō poteſt quod ſummā habet æquitatem,* Quid autem in hac ſpecie ſoleat pronūciare Senatus noſter dicimus, cap. 6. numero. 11. Sat ſit ergo monſtraſſe, poſſe id fieri, vt bonæ fidei poſſeſſor vtiles impēſas iure quidem debitas deducere & conſeruare non poſſit. Itaque procliuius multo eſt in hac vtilium expenſarum deducendarum tractatione regulam affirmatiuam firmare, vt regulariter deducantur, quam negatiuam, at vero quoniam vt dicebamus ex rebus cauſiſque ęquitas aut iniquitas inſurgere poteſt, ſi aliquando deducantur vel non deducātur, ideo Celſus conſultiſsimè in dict. l. in fundo. ex perſonis cauſiſque bono viro conſtituendum reliquit idem fecit Paulus qui eiuſdem temporis fuerunt iureconſulti Papiniani auditores in dicta. l. vtilium. idem Pomponius Celſo & Paulo æqualis, Papiniani quoque auditor. in l. niſi venalem. ff. de reiuendicatio. exempla autem illa tria à Celſo adducta, addita ſunt, vt rem magis exponerent exemplis, quibus res de quibus ſermo eſt fiunt clariores, quam vt ad illa tria exempla vniuerſas regulas vtilium expenſarum redu-

reduceret. Paulus enim in dict. l. plane, 26 omnino & indiſtinctè cẽſet conſeruandas eſſe vtiles expenſas bonæ fidei poſſeſſori, idem nobis noſtra lege Hiſpana deciſſum eſt, ex quibus regula ſumenda eſt. Verba noſtræ legis hæc ſunt. *Otroſi dezimos, que ſi el fizo deſſ enſas que fueſſen prouechoſas, ſi las fizo en buena fe, que las deue cobrar, maguer no fueſſen meneſter.*

27 Neq; noſtrum ius ſumouet boni viri illud arbitrium, de quo in dict. l. in fundo & in dicta. l. vtilium, quoniã arbitriũ illud proficiſcitur ex æquitate ſcripta, quàm non ius ciuile, ſed naturalis ratio induxit. Quo cuique ſuum reddendum eſt, naturalia autem iura, nullibi excluſa reperiũtur, ſed perpetua & vniuerſa ſunt legeque ciuili comprobata, etiam ſi iuris ciuilis inſtituta merito dicantur, & rectè nominentur. Nõ ideo minus æqua & iuſta videri poſſunt, ex ipſius naturæ ductu. Quamuis enim iure cæſarum aut Hiſpano ſcripta ſit illa æquitas, qua cuique ſuum reddendum eſſe arbitramur, quia tamen illa iura nihil aliud effecerunt, quã naturali huic iuri vim quoque & poteſtatem ciuilem addere, qua ciues in rebus gerendis arctius vincirerur meritò leges illas, quæ naturalem æquitatẽ continent naturalis iuris inſtituta eſſe cẽſemus. Ideoque ex hac naturali æquitate temperari ciuiles omnes leges conſtat, quod non eſt admittendum in alijs legibus quæ mere ciuiles diſpoſitiones continent. Immo leges ciuiles Hiſpanæ ad literam accipiendæ ſunt, neque licet ab eis decedere vllo quæſito colore, nec vlla fictitia æquitate. Admiſſo tamen arbitrio Celſi in dict. . infundo. ad illa tria genera, aut exempla vniuerſa vtilium expẽſarum tractatio non eſt reſtringenda. Quia iniquitas ſubeſt ſi reſtringas, finge enim me in fundo qui petitur & euincitur domum vtiliter erexiſſe, qualem vicinus in vicino fundo habet ancices qa dominus omnino non fuiſſet facturus, neque venditurus, non conſeruari mihi has expenſas vtiliter factas? quin ſi dominus pauper ſit, cur meas expẽſas quas donare, legare, & vendere poſſum? quin iure proprio poſsideo, vt infra dicemus ca pit. 6. num. 20. non vendam vt ſubſtantiam cõſeruem meam, poſtquam dominus pauper eſt. Certè quamuis nullus ex illis tribus caſibus occurrat, ſi aliud ſit, idem quoque decidendum eſt, ita vt vtiles expenſæ deducantur omnino. Poſſint tamen non deduci ſuadente æquitate, ex dict. l. plane, & dict. l. 40. quæ deducendas omnino conſtituit, admittet ergo dict. l. 40. boni viri arbitrium, de quo Celſus in dict. l. in fundo, & ita quotidie animaduerto noſtrum Senatum cenſere cũ arbitrium illud Celſi habeat naturalem æquitatem ſcriptam quę in tractandis cauſis præcipuum ſemper locum obtinet.

28 Aduertimus tamen non eſſe hãc æquitatem in omni genere cauſarum arripiẽdam, neque ſubuertẽdas eſſe leges, & reipublicæ inſtituta cõculcãda temere ſub ſpecie æquitatis: nam quæ æquitas ſine iure, ſine lege, quæ ſcripta non eſt, ſed capitoſe arrepta, peſtilẽtiſsimum virus eſt. Et viro de re & vita ciuium agenti diralues. Bart. Bald. & reliqui in. l. 1. C. de legibus. l. placuit. C. de iudicijs. Abb. in. c. fin. de tranſact. * Alexand. & Iaſon in dicta. l. placuit. Decius in. l. in omnibus. ff. de regulis iuris. diſtinguit ergo communis ſententia, vt æquitas ſcripta præferatur iuris rigori. ex. l. 1. C. de legibus. & dict. l. placuit, atque ita temperant ius & æquum. & concordant dict. l. 1. cum dict. l. placuit. niſi æquitas generaliter, rigor vero ſpecialiter ſcriptus ſit. Dinus in regu. poſſeſſor. de regu. iuris. Ioan. And in cap. fin. de ſolut. Romanus in. l. ſi inſulam. ff. de verb. Alexan. & Iaſ. in dicta. l. placuit. & eſt. l. 1. ff. de vſucap. iuncta. l.

nam

nam hoc natura. ff. de legib. Secundo niſi rigor lege poſteriore contineatur. Imol. in capit. extirpandæ, de præbend. Tertió in arbitrarijs. Butrius in c. 1. de conſtitut. Bal. in. l. 1. C. de legib. Iaſon in d. l. placuit & quãuis in. d. §. placet. expungãt verbũ illud (ſcriptæ) cómunis ſentẽtia recipit verbũ illud. Et declarat Conan. lib. 1. c. 11. & quamuis contra communem adducantur. l. in omnibus. ff. de reg. iur. l. at ſi quis. §. idẽ Labeo. ff. de relig. & ſumpt. l. quod Labeo. §. interdum. ff. de eo quod certo loco. l. ſi ſeruum. §. ſequitur. ff. de verbor. l. ſcire leges. ff. de legibus. l. benignius. ff. de legibus. l. ſi tibi. l. ſi me & Titium. ff. ſi certum petat. l. ſed dicendum. ff. de in rem verſ. l. ſi quis mancipijs. §. fi. ff. de inſtitu. l. ſi quis filium. §. fin. ad Trebel. l. diuus. ff. de in integ. reſtit. l. Imperatores. ff. de appel. l. 2. de reſcinden. vend. l. 1. C. de interd. l. ſi defunctus. C. de ſuis & legiti. hæred. l. ſi quis in ſuo. §. legis, de inoffi. teſtamen. C. l. vltim. §. cum autem. c. de furtis. In his omnibus commendatur æquitas, intelligit autem communis ſententia de ęquitate ſcripta, vel generaliter, vel particulariter, vel quæ ex alijs legibus deducatur, diximus de Hiſpan. nobilita. & exemp. gloſſ. 21. num. 74. peſsimè vtẽris æquitate, niſi vel ſcripta ſit, vel niſi deducas à iure æquo ſcripto alibi, atque hac vna re communis ſententia ſatisfacit omnibus quæ adducuntur contra communem, quæ longe late diſputant moderni in ſuis diſputationibus iuris ciuilis. lib. 1. c. 3. immerito in Bartol. Paul. Bal. Alex. Iaſonem, Abbatem, Immol. Deci. Butri. Accurſium, & Conanum. Et ſi dijs etiam placet in ipſum Ciceronem inuecti. qua ſi verò aliqua æquitas ſit, quantumuis naturalis quæ non reperiatur, vel particulariter ſcripta, vel generaliter admiſſa, vel ex iure alibi ſcripto opportunè deductas particulariter rigor ſcriptus eſt, ſeruãdus eſt. l. proſpexit. ff. qui & à quibus. Particulariter ſcripta eſt æquitas ſeruanda eſt. l. ſi fundus. 16. §. ſi plures. ff. de pignoribus, & ſi rigor particulariter ſcriptus nõ ſit, tunc æquitas naturalis admittitur, quia id ſcriptum quoq; eſt. l. ſi cui. ff. de ſeruitut. ibi. *Cui tamen modo viam quædam in ſermone excipiuntur*. Diximus ſatis ad propoſitum de Hiſpa. nobilit. & exemp. gloſſ. 3. §. 1. nume. 31. generaliter decisũm eſt, vt depoſitum reddatur reddendum eſt. l. bona fides. ff. depoſiti. furioſo gladius depoſitus non reddetur, quia exceptum eſt dict. l. ſi cui. qui ſanguinem in palacio extraxerit occidẽdus eſt, ex ratione legis & mente ipſius non occidẽtur qui extraxerit ſanitatis gratia, idque ſcriptũ eſt. l. quãuis. §. adigere. ff. de iur. pat. adſcẽdens in muros occidetur, nõ vero adcendẽs, vt ciues tueatur, ex ratione legis, quia id ſcriptum eſt alibi. Ergo æquitas debet eſſe ſcripta, vel particulariter, vel generaliter vel aliũde deducta à iure ſcripto, vel omnino conſulendus rex eſt. ex dicta. l. 1. de legibus, capitoſa æquitas virus eſt, * niſi enim ab hac cauerint cordati iudices, nil erit vel certum vel perpetuum in iure, quibuſlibet cauſarum ſtatum ad imaginariam & temerariam æquitatem (aut vt rectius dicam) iniquitatem detorquẽtibus. Quam iudicum iniuriam vt effugerent Allobroges vulgo Delphinates, vel Sabaudenſes, regno Galliæ addicti à Rege Franciſco poſtularunt, per legatos certis de rebus ad ipſum miſſos inter cætera, ne iudicibus & Senatui quos apud ipſos creauerat Frãciſcus, liceret ex æquo & bono iudicare: innuentes ſcilicet, non obſcurè, cupere eos & poſtulare ne cui iudici fas ſit, æquitatis ſpecie vim autoritatemque iuris, & legum conſtitutarum temere euertere, videbant in his quæſtionibus de æquo & bono pernicioſos cõtingere errores ſub autoritate iuris ſcientiæ, ex Paulo in. l. ſi ſeruum. §. ſequitur. ff. de verbo. Allobrogum petitio primũ barbara viſſa, attẽtius vero, perſpecta oppor

tuniſsima & prudẽs viſa eſt. Refert Frã-ciſcus Conanus cõment. iuris ciuilis lib. 1. c. 11. n. 7. vbi latiſsimè & elegantiſsimè, de æquitate & quatenus ſit accipiẽda, Cicero pro Aulo Cecinna cũ in hãc incideret quæſtionẽ quæ iã illis tẽporibus foro irrepſerat, & bonã fori partẽ contaminarat. Ita cõtra imaginariã inqt æquitatẽ, dũ autoritatẽ iuris ſcripti tuetur & defẽdet. *Atq; illud (inquit) in tota defenſione tua mihi maximè mirum videbatur te dicere iuriſconſultorum autoritati obtemperari non oportere, quod ego tametſi non nũc primum nec in hac cauſa ſolùm audio, tamẽ admodum mirabar abs te quamobrem diceretur, nã cæteri tum ad iſtam hortationem decurrunt cum ſe in cauſa putant habere æquum & bonum quod defendãt, ſi cõtra verbu & literas. & vt dici ſolet ſummo iure contenditur, ſolent eiuſmodi iniquitati & æqui & boni nomẽ dignitatemq; opponere. Tum illud quod dicitur ſic veniat irrident. tum aucupia verborum, & literarũ tendiculas in inuidiam vocant. Tum vociferantur ex æquo & bono, non ex callido verſutoq; iure rem iudicari oportere, ſcriptum ſequi calumniatoris eſſe, boni iudicis voluntatem ſcriptoris autoritateque defendere.* Hæc Cicero, qui cũ aduerſarium his velutiaculeis pungat, contẽdentẽ deſerendũ eſſe ius ſcriptũ propter æquitatẽ: ita paulò poſt autoritate iuris ſcripti defẽdit *Nam (inquit) qui ius ciuile contemnendum putat, is vincula reuellit nõ modo iudiciorum, ſed etiam vtilitatis vitæq; communis, qui autem interpretes iuris vituperat, ſi imperitos iuris eſſe dicit, de hominibus, nõ de iure ciuili detrahit, ſin peritis nõ putat eſſe obtẽperãdum, nõ homines lædit, ſed leges ac iura labefactat, quod vobis venire in mẽtem profectò neceſſe eſt: nihil eſſe in ciuitate tàm diligẽter quã ius ciuile retinẽdum, & cum hoc ſublato nihil eſt quare explorari cuiquam poſsit eſſe quid ſuum quid alienum ſit, nihil eſt quod æquabile inter omnes, atq; vnum omnibus eſſe poſsit.* Hæc Cicero, vide quàm periculoſum ſit, quamque plenum iniuria ſemper fuerit, propter imaginariam quandã æquitatẽ, quæ nullibi ſcripta ſit autoritatem iuris ſcripti conculcare. Læſis legibus, violato iure, perturbato iudiciorum ordine, & miſeris ciuibus qui iuſtitiam ſibi expectabat ablatis bonis, vtilitate reiecta, honoreq; neglecto. Vigeat ergo ius, abeat æquitas non ſcripta, naturalis autẽ æquitas ſcripta. Omnia moderetur inſtituta ciuitatis, Omnes tẽperet ex hoc ſcripto leges, hactenus de. l. in fundo & l. vtiliũ, & de æquitate quatenus ſit accipienda.

30 Cum autem de vtilibus impenſis agamus, illud ſolet queri, vt impẽſa vtilis dicatur, an vtilitas ex domino, an ex poſſeſſore expendenda ſit, in qua quæſtione non aliũde vtilitas expectãda eſt, quã ex perſona domini, nõ vero ex perſona poſſeſſoris, ſæpè enim ditiores pauperũ breuiores ædes cõductas lateritijs pauimentis, & tubulis fumarijs eductis totam decennij mercedem conſummunt, at tunc quidem domini nihil ſibi vtile recipiunt, quia nihil iſtis rebus indigebat: magis ergo eſt vt perſpecta qualitate domini hæc ipſa inutilia eſſe cenſeamus. Etiam ſi vtilia poſſeſſori ſunt. l. Titius. ff. de actionibus empt. & vẽd. ibi, *Iniquum videtur in magnam quãtitatem obligari vẽditorem.* l. ſi ſeruos.

uos.ff.de pig.actione,ibi. *Sic enim negli*
gere creditorem dolus & culpa quam
præſtat nõ patitur,ita neq; talẽ effice-
rerẽ pignoratã, vt grauis ſit debitori
ad recipiẽdum. Puta ſaltum grãdem
pignori datũ excoluiſti,ſic vt magni
pretij faceres,alioquin nõ eſt æquum,
& quærere me alios creditores aut co-
gi diſtrahere quod velim receptũ, aut
penuaria coactũ derelinquere me tibi
l.ſed an vltro.§.1.de negotijs geſtis, ibi,
Quid enim ſi eam inſulam fulſit quã
dominus quaſi impar ſumptui dereli-
quit, vel quam ſibi neceſſariam non
putabit: Onerauit (inquit) dominum
ſecundum Labeonis ſententiam . Et
hæc ſunt optima iura,cũ itaq; cõſtitueri-
31 mus regulã vt vtiles impenſæ deducãtur
bonæ fidei poſſeſſori illud ita accipiẽdũ
eſt ſi vtilitas dominũ reſpiciat,ne onere-
tur à poſſeſſore excogitatis impẽſis, mul
tiplicatis ſumptibus,quibus impar domi
nus rẽ ſuã derelinquere cogatur. Vtiliſſi-
mum igitur poſſeſſori meliorationes has
vtiles inchoanti conſenſum domini re-
quirere,aut iudicis cũ cognitione cauſæ,
ne videatur cõſulto dominũ onerasse ex
penſis,quòd ſi domino fuerint vtiles tũc
nec ipſius,neque iudicis requiro conſen
ſum,quod ex cauſis perſoniſq; iudex ani
maduertat,infra.c.12.nu.52.
32 Tertia regula eſt de expenſis,quæ fiunt
voluptatis cauſa,vt has expenſas bonæ fi
dei poſſeſſor non deducat abradat autem
ſine læſione prioris ſtatus.l.vtiles.ff.de pe
tit.hæred.l.in fundo.ff.de rei vendic.ibi.
Neq; enim malitijs indulgẽdum eſt ſi
tectorium puta quod induxerit, pictu
raſq; corradere velit, nihil laturus, niſi
vt officiat. l.44.titu.28.par.3.ibi.
Otroſi dezimos, q̃ si aq̃llos q̃ ſon tene-
dores de caſas, o de heredamientos age-
nos, fazẽ deſpẽſas en ellas que non ſon
muy prouechoſas, mas ſon poſtura de
la caſa, o de la heredad, aſſi como las
pinturas q̃ fazẽ en ellas, o los caños q̃
fazẽ porq̃ nazca ay agua, o las otras
coſas ſemejãtes deſtas q̃ fazẽ ay, co-
mo por auer deleyte por ellas mas que
pro, si ouo buena fe en teniẽdo aq̃llo en
q̃ las fizo, cuydando q̃ era ſuyo, q̃ entõ
ces puede tomar lo q̃ ouiere fecho, y lle-
uarlo. Quo iure noſtro veriſsimum eſt,
bonæ fidei poſſeſſorem abradere ſolum
iſtas expenſas ſine læſione rei,iure autem
communi verius eſt deduci poſſe excep-
tione de dolo,item & abradi d.l.vtiles.
33 Neque exiſtimes indiſtinctè,& omni
no eſſe conceſſam abraſionem, abrade-
re enim volenti, ſi dominus paratus ſit
tantum ſoluere quantum abradẽdo poſ-
ſeſſor habiturus ſit,ceſſat abraſio ex di-
cta.l.in fundo. Bartol. & alijs, & Bald.
in.l.ſed & ſi quid. ff. de vſufructu,quod
34 quidem habet locum. Etiam ſi appoſitũ
ſit pactum, vt omnino abradere liceat,
nihil obſtante pacto offerente domino
ceſſat abraſio Bald.per d.l.in fundo, ibi:
Cæterum ſuimus verò, vt ſi paratus ſit do
minus tantùm dare quantum habitu
rus eſſet poſſeſſor his rebus ablatis fiat
eis poteſtas, neq; enim malitijs indul-
gendum eſt. Sequitur Iaſ.in.l.1.C.de iu-
re emphit.nu.31.
35 Hæc autem abraſio æquè impeditur
in fundo ruſtico & vrbano offerente do
mino meliorationis æſtimationem. Et
dict.l.in fundo,cuius ratio (hæc eſt) vt ob
uiam eatur malitijs militat in vtroq; fun
do. Offerente domino,& apertè loqui-
tur in vtroq;,ibi, *Si ædificaſti vel con-*
ſeuiſti. Deformitas autẽ,vrbis alijs iuri-
bus eſt prohibita.l.2.C.de ædificijs priua
tis,& ita tenẽdũ eſt cõtra Molineũ in cõ-

 ſuetudi-

ſuetudinibus Pariſienſibus.titu.1.part.1.gloſſ.5.num.71.& Iſern.in.l.1.C.de iure emphit.num.30.prohibitam fuiſſe abraſſionem in vtroque fundo propter malitiam non propter deformitatem quæ nó eſt in prædio ruſtico..

Notabilia ex capite ſecundo.

1 *MAla fide poſſeſſor neceſſario impẽdens deducit expenſas, & repetit, nec abraſione indiget.*

2 *Abraſio ſcla malæ fidei poſſeſſori in vtilibus & voluptarijs expenſis conceſſa.*

3 *Exceptio de dolo nũquam malæ fidei poſſeſſori, bonæ autem fidei ſemper cõceditur.*

4 *Declaratur.l.planè.ff.de peti. hered.*

5 *Deſiderare, eſt petere: & deſideriũ, petitio eſt in iure.*

6 *Prohibitus exceptionem opponere, non prohibetur officiũ iudicis implorare*

7 *Ratio quare pinguius ſuccurratur malæ fidei poſſeſſori in neceſſarijs quã in vtilibus & voluptatis expẽſis, & quid noſtro iure Hiſpano.*

8 *Agitur de.l.1.C. de infantibus expoſitis.*

9 *Impenſa alimentorum tam neceſſaria dicitur quam reparatio domus.*

10 *Abraſio ſingularem & particularẽ rationem habet in vtilibus & voluptatis expenſis non in neceſſarijs, & abradit etiam qui neceſſario extendit.*

11 *Fur condictione furtiua tenetur ad æſtimationem, qua res vnquã plurimi fuit.*

12 *Utilitas condictionis furtiuæ unus demum locum habet quando res non extat quæ ſublata eſt.*

13 *Vegetatio infantis non ex alimentis ſolum procedit, ſed ex facultate naturæ, & de declaratione domini Frãciſci Sarmiento ad dict.l.1.*

14 *Vegetatio infantis opus naturæ.*

15 *Natura inſtar patrisfamilias eſt, qui alimenta alijs præſtat.*

16 *Alimentum alit, nutrit, vegetat, & vegetatum conſeruat.*

17 *In hac materia expenſarum longè, alia ratio eſt furis, & malæ fidei poſſeſſoris, et de nomine (fur) quomodo in iure accipiatur.*

18 *Qui infantem expoſitum nutrit inſtar eius qui de nouo ex ſuo, in alieno ædificat alimenta donaſſe videtur.*

De malæ fidei poſſeſſore neceſſario expendente.

Caput ſecundum.

1 IN malæ fidei poſſeſſore longè aliter diſputandum eſt, ſunt enim iura plura, quæ iam viris doctiſsimis viſa ſunt ſine pace pugnare, ea tamen omnia diſtribuenda ſunt in partes, vt clariùs eluceſcant. Omnia enim ſimul confuſè admodum tractabuntur, itaq; in malæ fidei poſſeſſore quod attinet ad expẽſas neceſſarias regula indubitata eſt ex.l. domum.C.de rei vendic. vbi malæ fidei inquit Imperator poſſeſſores eius quod in rem alienam impẽdunt non eorũ negotium

gotiûn gerentes quorum res eſt, nullam habeant repetitionẽ niſi neceſſarios ſumptus fecerint, ſin autem vtiles licentia eis permittitur ſine læſione prioris ſtatus eos auferre, & eſt expreſſa iuris deciſio, ex quo abraſione nõ indiget malæ fidei poſſeſſor ad neceſſarias expenſas recuperandas: quin immo ſemel traditas has meliorationes neceſſarias repetere poteſt, quod pertinet ad.l.ſi in area.ff.de conditione indebiti, de qua infra multa, facit ad noſtram concluſionem.l.planè.ff.de peti.hæred. Vbi vtiles & neceſſariæ impenſæ coniunguntur, ſed longè alia harum illarũ conſtituitur ratio. *Planè in cæteris neceſſarijs inquit Paulus, & vtilibus expenſis poſſunt ſeparari vt bonæ fidei quidem poſſeſſores has quoque imputent, prædo autem de ſe queri debeat qui ſcien. in rem alienam impendit, ſed benignius eſt in huius quoque perſona haberi rationem impenſarũ non enim debet petitor ex aliena iactura lucrum facere, & idipſum officio iudicis continebitur, nam nec exceptio doli deſideratur*, hæc Paulus; ex quo reſponſo iuncta dicta.l.domum ad neceſſarias & vtiles impenſas recuperandas, malæ fidei poſſeſſor, de quo nobis ſermo eſt officium habet iudicis, hoc autem officium iudicis, in eo verſabitur, vt ſcilicet in neceſſarijs malæ fidei poſſeſſori ſuccurrat vberius, quam in vtilibus, in illis non ſolum abraſionem concedet, ſed permittet petitionem repetitionem, & retentionem, ex vberrima diſpoſitione dict.l.domum: At vero in his beneficium præſtabit abraſionis & ſeparationis ſine læſione, hoc eſt officium iudicis ex dict.l.domum. & licet de hac quæſtione quando abraſio competat vel exceptio de dolo, vel vendicatio ad conſeruandas & recuperandas expenſas fa-
2 ctas inferius multa dicimus, tamen hic diſtinguendum eſt breuiter inter abraſionem, quę velut ſacra anchora vnicum & poſtremum remedium eſt malæ fidei poſſeſſori circa vtiles, & voluptatis expenſas dict.l.domum, ibi. *Sin autem vtiles*. l. idemque. .§ idem Labeo. verſiculo. idemque ait. ff. mandati, ibi. *Permittendum eſt ei auferre quod ſine damno domini fiat*. l. vtiles. ff. de petitione hæreditatis, ibi. *Vt tamen poteſtas ei fiat tollendorum eorum quæ ſine detrimento rei tolli poſſunt*. Et circa repetionem quæ in neceſſarijs expenſis malæ fidei poſſeſſori conceditur, itaque licet Iureconſultus indiſtinctè officio iudicis poſſeſſori in vtilibus & neceſſarijs expenſis qui malam fidem habeat ſuccurri poſſe fateatur, officium tamen hoc hodie poſt dictam.l.domum in vtriſque varię præſtabitur, in neceſſarijs pinguius in vtilibus parcius, qui neceſſarias expenſas fecerit quamuis malæ fidei poſſeſſor, retinebit, repetet, abradet, qui vero vtiles dũtaxat officio iudicis iuuabitur vt ſeparatione ſibi conſulat, quia in vtilibus hoc ſolum repertum eſt remedium quo ſibi malę fidei poſſeſſor conſulat, ſcilicet abraſione, & ſeparatione ſine læſione prioris ſtatus ex ſupra adductis.

Vterque autem indiſtinctè exceptio-
3 nem de dolo non habebit, nãque exceptio de dolo peſſimè applicabitur ei qui dolo fecit, exceptio enim de dolo bonæ fidei poſſeſſori, qui expenſas facit, nõ malæ fidei competit. l. vtiles, ff. de petit. hæredit. ibi. *Videamus tamen ne ad picturarum quoque & marmorum, & cæterarum voluptariarum rerũ impenſas æque proficiat nobis doli exceptio, & vtique proficiet ſi modo bonæ fidei poſſeſſores ſumus*. l. Iulianus. libro. 7. Digeſtorum. ff. de rei vendi. ibi. *Videamus an nihil mihi exceptio proſit putò autem exceptionem huic non*

prodeſſe, nec enim debuit iam in alie-
n im aream certus ædificium ponere,
ſed hoc ei concedendum eſt vt tollat.
l.adeo.§.certè.ff.de acqui.rer.domi.ibi.
Poterit per exceptionem doli mali re-
pelli, vtique ſi neſciuerit qui ædifica-
uerit alienum eſſe ſolum. Sit igitur re-
gula vt exceptio de dolo in hac re quam
agimus negata ſit perpetuo malæ fidei
poſſeſſori.ex qua declaratio eſt ad dictã
l.planè.vt quoniam exceptio de dolo nõ
competat malæ fidei poſſeſſori qui dolũ
habuerit,cui dolum & fraudem prodeſ-
ſe iniquum ſit,verba Iureconſulti in.d.l.
planè.ibi,Nam neque exceptio doli deſi
deratur eſſe intelligenda neceſſario ne-
gatiuè,ita vt huic de quo agimus malæ
4 fidei poſſeſſori in omni genere expen-
ſarum vtilium, neceſſariarũ,& volupta-
tis nunquam ſuccurri poſsit exceptione
de dolo,cum dolo expẽderit,idq́; innuũt
verba illa:ac ſi clarius dixiſſet Paulus,nec
enim exceptio doli petitur, vel intenta-
tur,vel opponitur,idque præterea quod
coacta ratione intelligendum eſt.Ex iu-
ris regula quæ doloſo exceptionem doli
negat conueniunt ipſa verba,namq́; deſi
derare poſtulare eſt,& deſiderium poſtu
latio.l.profeſsio & deſiderium tuum.C.
5 de muneribus patrimonial.lib.10.l.cũ
te tranſegiſſe, ibi, *fruſtra deſideras.*
l. ſi diuerſa pars. ibi. *Hoc deſideras.*
l.ſanum,ibi, *improbo deſiderio*, C.de
tranſact.l.ex duobus fratribus.ff.de neg.
geſt.ibi. *Sumptus ſibi quaſi re meliore*
facta deſiderabat, quæ loquendi ra-
tio latinis vſitatiſsima eſt: vtitur Corne.
Tacitus in vita Auguſti: *Tiberium*
inquit olim nomine Auguſti deſide-
ria militũ & legionũ fruſtrari ſolitũ,
& paulo ante, *Bleſſus multa dicendi*
arte non per ſeditionem & turbas de-
ſideria millitum ad Cæſarem deferen-
da ait:Itaque verba illa nec enim doli
mali exceptio deſideratur propriè & iu-
ridicè interpretanda ſunt negatiue,& eſt
verus & receptus intellectus Bartolo, &
alijs poſt Accurſium qui inferunt ex d.
l.planè.quod prohibiti exceptionem op
6 ponere non prohibentur officiũ iudicis
implorare,quod quidẽ in hoc caſu veriſ
ſimum eſt non ex hoc iure,etiã ſi illud fa
tendũ ſit,officio iudicis longe aliud con
ſequi nos quã conſequeremur exceptio
ne,hac enim æſtimationem expenſarũ
conſequeremur,illo vero abraſionẽ dun
taxat,idq́; ſine læſione,quod ſi læſio om
nino futura ſit nihil conſequemur,vt vi-
deas quam parum fidendum ſit his gene
ralibus doctorum traditionib⁹, quas nos
vulgari verbo Brochardicos vocamus,
quæ aut nullo iure innituntur,aut ex iure
longè & confuſſe petuntur,demus enim
concedi ibi officium iudicis, denegari
exceptionem,ſed ad diuerſa, & imparia,
cum enim exceptionem de dolo non ha
beat,hic malæ fidei poſſeſſor,benigna ta
men interpretatione receptum eſt,vt cũ
rem poſsideat,quia poſſeſſor exiſtit illud
ſaltem obtineat vt per abraſionem ſine
læſione poſsit ſibi cõſulere ex diſpoſitio
ne d.l.domũ.& d.§ certè.& ex d.l.Iulia-
nus.idq́; ne dominus in quantũ fieri poſ
ſit citeſcat cum aliena iactura quod fieri
quidẽ poteſt,ſi malæ hic fidei poſſeſſor
cũ adhuc rem poſsideat ſine læſione rei
abradere poſsit ſuas expenſas, plurimum
enim in hac re prodeſt ad hanc ipſam rẽ
poſſeſsio rei ex.l.Paulus reſpondi. ff. de
exceptio,doli mali ibi non alias ſumptus
conſequi poſſe quam ſi poſsideat.

7 Quin & illud & maximè effecit,vt pin
guius ſuccurratur in neceſſarijs quam in
vtilibus,& voluptatis repetitione ſcilicet
non abraſione duntaxat:quia in neceſſa
rijs ineſt periculum ſi non fiant, non itẽ
in cæteris,neceſſarias namque expenſas

de negans duplici damno punitur, niſi enim neceſſarias recuperaret, factas amitteret, non factis autem damnum reſarciret. l. ei qui. §. fina. ff. de peti. hæredit. ibi. *Iulianus ait cum prædia vrbana & ruſtica negligentia poſſeſſorum peiora ſunt facta, veluti quia vineæ, pomaria, horti, extra conſuetudinem patris familias defuncti, culta ſunt litis æſtimationem eorum rerum quanto peiora facta ſunt poſſeſſores pati debent.* Tiraquellus de retract. linagier. in fin. numer. 63. & num. 70. facit. l. quod ſi nollit. §. ſi mancipium. verſicul. culpam. ibi. *Et præſtantur omnia quæ præſtarentur ſi vi.eret & ibi culpam autem accipimus omnem nõ vtique latã.* & in. l. cum autem. §. cum redibetur. ff. de edilitio ædicto. vbi gloſſ. recepta, de quibus infra nobis latiſsimè agẽdum eſt cum de damnis egerimus. Cum igitur damna & deteriorationem reſarciat ex ſuo in neceſſarijs expenſis non præſtitis, nimirum ſi alia ratio in his atque in illis reperiatur vt hæ repetantur; illæ vero abradantur ſolum ſine læſione prioris ſtat' noſtro autem iure Hiſpano tales expenſæ neceſſario factæ etiam à malæ fidei poſſeſſore repetuntur & conſeruantur indiſtinctè. l. 44. titulo. 28. par. 3. ibi. *E en tal caſo como eſte, dezimos que aquel que las deſpenſas fiziere que ſeã meneſter de fazerlas, que las deue, e las puede cobrar, de mientra que fuere tenedor de la caſa, o de la heredad en que las fizo, quier aya buenã fe, quier mala en teniendola.* Quæ lex repetitionem concedere minimè videtur. ſemper enim præſupponit quod poſſeſſor qui expendit rem ipſam melioratã poſsideãt, ibi, demientra que fuere tenedor, & ibi, en teniendola, & ibi, non gela deue ante entregãr. Ex quo pronum eſt, vt arbitremur nouam deciſionem. l. domum C. de rei vendica. noſtro iure non eſſe receptam, atque adeò malæ fidei poſſeſſori in neceſſarijs ſucurri retẽtione, ibi non gela deue ante entregar, vel abraſione quæ ex his quæ diximus malæ fidei poſſeſſori cõceditur in vtilibus ac proin de multo fortius in neceſſarijs. Valet enim argumentum à minori ad maius au thentica multo magis. C. de ſacroſanct. eccleſ. vnde noſtro iure ſi malæ fidei hic poſſeſſor rem neceſſarijs expenſis traderet reparatam noſtra lege vix repeteret, cum illa poſſeſſori quandiu rem poſsidet retentionis beneficium ad conſeruandas has expenſas concedat, re vero tradita nihil conſtituit. * Ex qua leg. 44. Hiſpana, certè decedendũ eſt à cõmuni opinione, quæ tenet quod malæ fidei poſſeſſori nó datur retentio etiam propter impenſas neceſſarias. Mantuanus ſingul. 52. Hypolyt. ſing. 321. Apoſtilla ad Cremenſem ſing. 93. Guillelmus Rodoan. de rebus eccle. §. vnde in hac materia. num. 7. Anto. Gabri. commu. lib. 5. conclu. 5. nũme. 112. Neguzanis de pign. & hypothe. 4. membro. 5. par. num. 20. Ioſephus Ludouicus Rota Lucana, deciſio. 7. num. 10. * Caualcana deciſio. 28. num. 5. *

8 Hæc autẽ omnia quę diximus de malę fidei poſſeſſore circa neceſſarias expẽſas difficultatẽ habẽt, ex. l. 1. C. de infantibus expoſitis, vbi in poſſeſſore malæ fidei, cõtrariũ deciſum eſt expreſſe, mireq; lex illa pugnat cũ d. l. domũ. alimẽta enim ibi præſtita infanti, quæ neceſſariæ expẽſæ aptè tribuimus, vt ĩ probabimus non recuperãtur à malæ fidei poſſeſſore. Immo pęnit' amittútur, cũq; deciſio illi' tex. Clara & apta ſit, & cõmunis itẽ cõcluſio deducatur ex tex. in d. l. domũ quæ clara itẽ & apta eſt. tota difficultas verſabitur ĩ ſtellectu. d. l. 1. & ĩ cõciliatiõe iſti' legis cũ d. l. domũ. Cõcordia aũt difficilis viſa eſt viris aprime doctis. cũ ĩ. d. l. 1. malę fidei poſ-

expẽſas neceſſarias, id eſt aliméta data in-
fanti nó recuperet. verba. d. l. 1. hæc ſunt.
*Si inuito vel ignorãte te partus ancil
læ, vel adſcriptitiæ tuæ expoſitus ſit
repetere eum non prohiberis, ſed reſtitu
tio eius ſi non à fure vendicaueris, ita
fiet vt ſi qua in alendo eo vel forte
ad diſcendum artificium iuſtè cõſum-
pta fuerunt reſtituas.* Hæc imperator;
duas habet hæc lex partes in priori neceſ
ſarias impenſas nempe alimenta præſtita
infanti denegat huic malæ fidei poſſeſſo
ri, contra proximè reſolutã concluſioné,
& pugnat in hac priori parte deciſio tex.
cũ d. l. domũ. Secunda vero pars quæ de
de artificiũ edocto eſt, pertinet ad vtiles
expenſas, de quibus modo nihil agimus.
Accurſius ibi ſenſit difficultatem, & du-
pliciter ſoluit, neutra tamẽ ſolutio re ve-
ra difficultaté diluit, nãq; diſcrimen &
ſeparationẽ inter neceſſarias impẽſas quę
9 ſiunt in cæteris rebus, atq; in nutriendo
infante, ſiquis cordate & rectè cogitet pla
nè nullã inueniet, vterq; enim expendit,
& quidẽ neceſſario, tãq; neceſſaria impé-
ſa alimentorũ eſt ad tuendã vitã, quã pa-
rietis, tecti, pauimenti, triclinij, & cubicu
li reparatio ad tuendas ædes, quod præte-
rea quod re ipſa patet, probat mihi egre-
gius tex. qui vtrũq; coniungit in. l. ſed an
vltro. §. is autem. ff. de negotijs geſt. ibi:
*Non autem vtiliter negot. a gerit qui
non neceſſariam rem, vel quæ onera-
tura eſt patrẽfamilias aggreditur, iux
ta hoc eſt quod Iulianus ſcribit eũ qui
inſulã fulſit vel ſeruum ægrum cura-
uit habere negotiorũ geſtorũ actionẽ.*
Hæc Vlpianus, qui apte hæc duo genera
expenſarũ connectit reparationem inſu
læ, & ſerui ægrotantis medicamina quæ
inter alimenta veriſsimè referũtur. l. ver
bo victus. ff. de verbo. ſign. ac ambo eidé
iuris diſpoſitioni ſine vllo diſcrimine ſub
iecit contra Accurſium. Secundo ſoluit
Accurſius vt aliud ſit cóſtituendũ in ex-
pẽſis quæ abradi poſſunt, aliud in his quę
abradi non poſſunt, citra rei interitũ, ex
l. ſin autem. §. ſed ſi puerũ meũ. ff. de rei
vend. Hęc tamen vt diximus ſupra in ex
pẽſis vtilibus particularem conſideratio
10 né habét, nó vero in neceſſarijs, in quib⁹
ex d. l. domũ. intelligimus repeti poſſe, at
vero ex hac. l. 1. C. de infantibus expoſi-
tus contrarium colligimus, de abraſione
vero ſine læſione nihil modo diſputam⁹
in neceſſarijs enim vel abradi poſsint, vel
omnino abradi non poſsint, illud inqui-
rimus an repeti poſsint, & conſeruentur,
quemadmodum ex. d. l. domum. ita ex
hac. l. 1. in vtilibus auté & voluptatis ex-
penſis illud maximum momentum eſt,
an abradi poſsint, vel non, quia ſola abra-
ſio in vtilibus & voluptatis expenſis lo-
cum habet præcipuum, & prætere a nihil
dict. l. domum. d. §. idem Labeo. dict. l.
vtiles. l. in fundo. ff. de rei vendicatio. ibi:
*Si tectorium puta induxerit, picturaſ
que corradere velit.* Ideoq; hæc inue-
ſtigatio pertinet ad ſecundam partem d.
l. 1. vbi agitur de artificiũ edocto in quo
quæritur cur ſaltem expenſæ in docen-
do puero non deducantur, in quo illud
reſpondemus ſcilicet, quia illa expenſa
vtilis eſt, à malæ fidei poſſeſſore facta cui
ſuccurritur abraſione, quæ abraſio cũ fie-
ri nequeat in diſciplina edocto puero ſi-
ne pueri interitu, merito talis vtilis impẽ
ſa amittitur, de quo proxime dicendum
eſt. Nunc vero contra Accurſium ſat ſit
intelligere, diſtinctionem inter expẽſas
quæ abradi poſſunt, vel non abradi, per-
peram applicari poſſe noſtræ quæſtioni,
in qua dubitamus cur malæ fidei poſſeſ-
ſor non repetat neceſſarias expenſas præ
ſtitas infanti, ex d. l. domum.

Tertio ſoluit gloſ. vt quia in caſu. d. l. 1.
fur puerũ furto abſtulerit, teneatur quan
ti res vnquam fuerit, idq; propter naturã
condictionis furtiuæ, qua fur tenetur ad
æſti-

æſtimationem rei furto ſublatæ, qua res vnquã plurimi fuit. l. in re furtiua. ff. de condictio furtiua. vnde pocula precioſę cælaturæ, quæ fuerãt mihi in argento ru-
11 di adhuc ſubrepta, quæq; fur ex argento mihi rudi ablato confecit, & egregiè cela uit, condici mihi quidem poſſunt, in ea autem furtiua cõdictione æſtimatio quo que celaturæ continetur hoc eſt impenſarum quæ fecerit fur. l. ex argento ſubre pto. ff. de conditio furtiua. l. ſi quis vxori. §. ſi quis menſam. ff. de furt. l. penul. ff. re rum amotat. Vbi in actione rerum amotarum æſtimatio rei amotæ fit ea quę vnquam plurimi fuit, & ita vxor amouens, ſicut fur contrectans impenſas quoque amittit, cum condictione furtiua teneatur ad æſtimationem rei, quæ vnquã plu rimi fuerit ex ſupra adductis. Sed neq; hic intellectus omnino difficultatem tollit, & quamuis proximè accedat ad veritatẽ
12 ſua tamen difficultate laborat, namq; cõ ditionis furtiuæ vtilitas in eo conſiſtit, vt non reddita re furtiua æſtimatio eius fiat quæ vnquam plurimi fuerit quod quidẽ euenire non poteſt: niſi perempta re furtiua, & è medio ſublata, aſt cum in d. l. infans. ipſe vendicetur, & reſtituatur ceſſat inueſtigatio illa furtiuę condictionis, ac ſubinde ſemper rediuiua ſubnaſcitur du bitatio cur in reſtitutione illa, & vendicatione infantis impenſæ neceſſariæ alimentorum non conſeruentur, vnde intelligẽdum eſt in d. l. ex argento. nec pocula ibi extitiſſe, poſtquam de eſtimatio ne condictione agitur, idem in d. l. penul tima. res amotæ inuentæ nec ſunt, nec oblatæ, idque patet ex d. l. in re furtiua, ibi. *Et ſiquidem obtulit fur ſine dubio nul la erit condictio, ſin non obtulit durat condictio æſtimationis eius corpus enim ipſum præſtari non poſſe conſtat.* Vnde merito nihil conſequitur nomine expenſarum fur, quia neque extant impenſæ quando condictione furtiua agitur: idq; longè aliud eſt ab ſpecie dict. l. 1. vbi infans ſubreptus idem reſtituitur, & vendicatur cum impenſis neceſſariis, ſcilicet adultus, & vegetatus alienis alimen
* tis * Menochius quoq; de recuperanda poſſeſſ. In hæc iura incidit remedio. 15 cum de expenſis agit neceſſarijs, & refert Dominum Franciſcum Sarmiento, ſed
* nihil noui aducit, quod iura conciliet. *
13 - Doctiſsimus Dominus Franciſcus Sarmiento egregius Iurecõſultorum Sectator, hodie meritiſsimus Epiſcopus Aſtoricenſis, vt eſt pręclaro ingenio, & vtiliter & liberaliter erudito Selectarum interpretationum lib. 1. cap. 10. num. 5. verſic. videamus ergo, noue, & vt ingenue fatear acutiſsimè interpretatur dicta l. 1. vt ſcilicet melioratio de qua ibi non ſit melioratio effecta à fure, ſed à natura ipſa, nec ſit opus alimentorum quæ grandiorem efficere infantem & robuſtiorẽ vix poſsint, niſi ad ſit natura veluti artifex, quod ipſe vno verbo ait, ego autẽ ſic interpretor & extẽdo, ideo ſcilicet in dicta. l. 1. nõ ſeruari furi expẽſas illas neceſſarias, quia ſcilicet conſeruatio, & vegetatio infantis non ex alimentis duntaxat dependeat, vis enim & poteſtas inſitę naturę (facultatem vocant medici) vegetandi tacita quadam ratione, membra protrahit, neruos dilatat, venas extendit, oſſa profert, carnes nutrit, egregijq; artificis inſtar, parua & tenera adhuc membra ad ingẽtis & robuſti corporis magnitudinẽ & firmitatem paulatim deducit, quod quidem efficere vel fur, vel alimentum non poſſunt, itaque nõ ſecus ac artifex qui ſtatuam efficit quamuis alius lignum ad ſtatuam inſtrumentaque ad artem neceſſaria præſtiterit, effectæ ſtatuæ preciũ nanciſcitur: ita naturę quoque egregię artifici vegetationem & conſeruationem infantis expoſiti deberi, condigna ſcilicet ſimilitudine putat: non vero ei qui naturæ artifici alimenta ſubminiſtrauit: quę quidem alimenta ſine naturę ductu, &

diſpoſitione fruſtra præſtantur: natura enim excoquit, natura digerit, natura diuidit, & in omnes corporis partes æqua
14 portione diſtribuit, vnde vegetatio euenit, itaque quemadmodum eum ſubmoueres qui à te depictæ tabellæ precium, & mercedem expectaret, ac id quidē ex eo ſolum poſtularet, quod pingenti tibi colores præſtitiſſet, ita eum ſubmouendum exiſtimat vir ingenioſus Dominus Franciſcus, qui infantis vegetationem, & incrementum ſibi tribuerit ex eo ſolum quod alimenta dederit, opus enim illud non alimenti nec alimentum præſtantis eſt ſed naturæ, quod expreſſe mihi probat Ariſtotel. libro de Spiritu his verbis, *Porro de his tribus motibus ambigi rectè poteſt, an ſint coæui, etſi non ſint, quis horum primus ſit, & an ſit rationabile pulſum reſpiratione priorē ſtatui. Nam altio priuſquam totum animal ſit perfectum eſt. Et poſtquā perfectum eſt, animal, attracteo enim menſtrui humoris ad formationē fœtus, & partiū delineatarū auctio nutricis facultatis opus eſt, quemadmodum deſignatio partiū ex ſemine formatricis.* Hactenus Ariſtoteles qui locus apertiſſimus eſt pro hac noua opinione, & expoſitione ad dict. l. 1. idemmet Ariſtoteles lib. 2. de partibus animantium. cap. 14. *Naturam autorem facit rei melioris qua in homine reperitur, quo ad eius fieri poſſit, rurſum de generatione animantium, lib. 2. c. 4.* paulò ante finem ita ait. *Cæterarum partium vnaquæque ex alimento gignitur, nobiliſſimæ quæque, & potiſſimi principij participes ex concocto ſinceriſſimoque, & primo alimento, reliqua neceſſaria ac illarum gratia conſtituenda ex deteriore, & reliquis*
15 *quis excrementis, perinde enim natura atque paterfamilias prudens, nihil amittere ſolet, ex quo fieri aliquid commodi poſſit. Diſpenſatur autem in cura rei familiaris ita vt cibus optimus detur liberis, deterior ſeruis, viliſſimus ſocijs animalibus.* Hactenus Ariſtoteles, qui naturam in vegetando homine patremfamilias facit. Ex his autem videbis naturam digerere, alimentum facere, factum diſtribuere, ac id quidem prudēter veluti patremfamilias prouidum & induſtrium. Hæc eſt interpretatio, acuta me hercule & ingenio plena, ſed mihi cui non ea mentis acies eſt, ad quantulamcunque enim ſplendoris aciē & ſpeciem obcæcor, neque probatur, nec improbatur. Nam quod attinet ad philoſophiæ regulas ipſemet Ariſtoteles incrementum viuentium animantiū alimen-
16 to tribuit lib. de ſpiritu in principio dicēs *Sic alimētum huc appoſitum quæ animam habent conſeruat ipſa & maiora reddit, rurſus alimenta neceſſaria ad tuēdā vitā eſſe polyt. eorū lib. 1. c. 5* ait, præterea ex alimentorū qualitate corpus quoque, decor, habitudo, & ingeniū ipſum formatur qualiſque cibus eſt, talis eſt corporis habitudo, vnde eſt Martialis Epigrāma trigeſimum. lib. 5. ad Gelliā.

Si qn̄ leporem mittis mihi Gellia, dicis
Formoſus ſeptē Marce diebus eris
Si nō derides, ſi verū lux mea narras
Ediſti nunquam Gellia tu leporē.

Inde eſt apud Aelium Lampridiū in vita Alexādri Seueri Imperatoris qui Vlpianum pro tutore habuit Epigrāma illud.

Pulchrū quod vides eſſe noſtrū regem,
Quem Syrum ſua detulit propago
Venatus facit, & lepus comeſſus,
Ex quo continuum capit leporem.

Atque ipſemet Alexander cū ex amicis qui

cis quidam hos verſus obtuliſſet idem Lampridius refert quod hæc carmina quoque reſcripſit.

Pulchrū quod putas eſſe veſtrū regē
Vulgari miſerande de fauella
Si verum putas eſſe non iraſcor
Tātū tu comedas velim lepuſculos
Vt fias, animæ malis repulſis
Pulcher, ne inuideas liuore mentis.

Cum igitur alimenta præcipuam habeant nutriendi facultatem, alimentis tribuenda eſt alimentatio, præterea nos noſtras expenſas quærimus, quæ in meliore effecta reperiuntur. Nec dubitādum eſt impendiſſe eum neceſſario, qui alimenta præſtiterit, nanque ſi hæc ipſa negaſſes, necaſſe videri potuiſſes. Ex iuris noſtri diſpoſitiōne inſtar eius qui prædia vrbana vel ruſtica negligētia ſua peiora effecit. Quanto peiora facta ſunt æſtimatione facta damnatur. d. l. ei qui. §. fina. ff. de peti. hęre. l. quod ſi nollit. §. ſi mancipiū. verſic. culpam. l. cum autem. verſi. re adhibetur. ff, de edili. ædicto. vbi glo. & Albericus, Tiraquel. de retract. lignagier in fin. num. 68. & num. 70. Cagnolus in. l. 2, C. de pact. inter empto. & vendit. quæſt. 84. num. 239 Pincl. in. l. 2. C. de reſcinden. vend. par. 2. cap. 3. num. 34. Ludouic. Molina in tract. de Hiſpano. primog. lib. 1. c. 27. num. 1. poſt Grego. Lop. in. l. 7. titu. 9. par. 6. & Petr. Peralt. in. l. 3. §. qui fideicōmiſſ. à nu. 43. & 44. ff. de hæred. inſtitu. De quo nobis agendum eſt adde quod in iure æquipatatur reparatio domus & alimentatio ſerui. dict. l. ſed an vltro. verſi. non autem negocia. §. 1. ff. de negocijs geſtis, Nec tam ſubtilem & philoſophicam inueſtigationem forenſis vſus recipere ſolet, peſsimèq; alimenta præſtitare petenti obijcies de natura tam longam, tam difficilem, tamq; ſubtilem diſputationem: planiūs forenſes cauſæ agendæ ſunt, quamuis ſubtiliſsimè indagari debeant. * vt enim inquit Martianus Iuriſconſultus in. l. ſicut re. §. ſi debitori. ff. quib. mod. pig. vel hypotheca ſoluatur. *Hæc ſubtilitates a iudicibus non admittuntur.**

Aliter aliud agēs ſoluit doctiſsimus Co
17 uarru. in regula peccatū. 2. par. §. 6 nume. 3. vbi ferè tenet tertiā ſolutionem de qua agimus cum glo. in d. l. 1. & in d. l. domū ſcilicet d. l. 1. habere locū in fure, in quo diuerſa ratio eſt, & in alijs malæ fidei poſſeſſoribus, additq; rationé, ſcilicet, quod in pœnam delicti priuentur impenſis neceſſario factis, idque efficere iniurioſam rei alienæ occupationé, in alijs auté malę fidei poſſeſſoribus, in quibus non reperitur violenta illa & iniurioſa cōtrectatio rei alienæ conſeruari impenſas neceſſarias, quia etiā ſi mala fides reperiatur abſit tamen violēta inuaſio. Quæ ſolutio præter glo. prædictā eſt Bal. in d. l. 1. & ſequitur præter eum Greg. Lop. in. l. 44. tit. 28 par. 3. & adiubatur ex eo quod adduximꝰ ad. l. ſi ſeruus ſeruū. §. oliuā. ff. ad. l. aquil. c. 1. 3. nu. 13. & ad d. l. ſi ſeruus ſeruum. ſenſit & tenuit hanc diſtinctionem idem dominus Frāciſcus Sarmiēto d. l. 1. c. 10. nu. 33. vbi in fine teſtatur ꝙ neceſſariæ expēſæ ſeruātur prædoni, & adducit d. l. planè. ff. de pet. hære. & eſt reſolutio tollerabilis & iuri cōſona, mala enim fides prædatoris & furis lōge alios effectus habet in iure, q̃ eius malæ fidei poſſeſſoris qui vel à fure cauſam habet. l. etiam ſi putauit. §. ſed ſi quis ſciens. ff. de peti. hæredi. *Sed ſi quis ſciens inquit Vlpianus alienam emerit hæreditatem, quaſi pro poſſeſſore poßidet, & ſic peti. ab eo hæreditatē quidam putant, quā ſententiam nō puto veram, nemo enim prædo eſt, qui pretium numeravit, ſed vt emptor hæreditatis vtilis tenetur:* Vides igitur hic apertam differentiā, nāque hic etiā ſi malæ fidei poſſeſſor ſit, qa ſciens hæreditaté alienā emerit. Tamen

hæc

hęc mala fides quia tādem emit multum differt à mala fide autoris, vel ab ea quā ipſemet haberet ſi nō emiſſet, & cauſam ab alio haberet, & tamen vtraque mala fides, ideo contra hunc emptorem malę fidei non conceditur petitio hæreditatis, & contra autorem proculdubio concederetur ex regula text. in. l. regulariter. ff. de peti. hæredita. In quo ſingularis eſt traditio Bald. in. l. mala fide. C. de conditione ex lege. ibi triplicem cōſtituit malæ fidei poſſeſſorem, improbū qui à non domino ſcienter emit, improbiorem qui à fure, quem furem nouit, improbiſsimū ipſum furem conſtituit, mala enim fides quæ in his reperitur circa iuris effectus variè operatur: Vt patet ex dicto. §. ſed ſi quis ſciens: non enim negamus non eſſe malę fidei prędatorem, ſed illud fatemur abundare in eo malam fidem, propter inuaſsionem violentam & iniurioſam, dolum & rapinam. Ex quo facilis eſt reſpōſio ad ea quæ adduxit ipſemet dominus Frāciſcus, vt nulla differentia ſit inter furem prædonem & reliquos malæ fidei poſſeſſores, fatemur enim omnes eſſe in mala fide, cæterum contendimus, eā malam fidem potentiorem eſſe, & latiùs abūdare in prædone quam in reliquis poſſeſſoribus, idque patet ex dicto. §. ſed & ſi quis ſciens vnde propter hanc abundātiam malæ fidei iuris effectus latius, vel ſtrictus impartimur. Vnde nimirū quod in fure expenſæ neceſſariæ non conferuentur, ex dict. l. & in reliquis vero poſſeſſoribus malæ fidei conſeruentur, quia nō eſt inuaſio, nec violenta occupatio, & ita iureconſulti ſi rectè inſpiciantur ex abūdantia malæ fidei quam variè inſpiciūt, ſecundum varias cauſarum circunſtantias hos vel illos malæ fidei effectus concedunt vel negant, nihil in hoc ſoliciti de nominis Ethymo. & propria ſignificatione, cum enim prædo à præda dicatur, vt notat Platea in. l. ab his. C. de nauicularijs. lib. .. in principio, & in. l. nec caſu. C. de diſcuſſoribus, lib. 10. qui veram ſignificationem huius nominis præda non eſt aſſecutus, ea autem eſt, quam tradit Gellius noctium acticarum, lib. 13. cap. 24. ex Cicerone in oratione quam dixit de lege Agraria, vt nomine prædę intelligamus corpora ipſa quæ capta ſunt in prælio, & nomine manubriarum pecunia redacta ex præda, vnde prædo eſt is qui in bello aliquid cœpit. Inde trahitur ad quemcunque inuaſſorem, poſtremo ad ſimplicem malæ fidei poſſeſſorem, & ita promiſcue iureconſulti vtuntur, quod probo manifeſtiſsimo argumento, repetito eo quod adduximus proximo capit, numer. 13. ſcilicet, quod fur & violentus prædo propter delictum amittat expenſas factas in colligendis fructibus, quod probauimus ex. l. ſi ſeruus ſeruum. §. ſi oliuam. ff. ad legem Aquiliam. Ibi enim fructus ipſi furto ſubrepti à prædone vēdicantur, & ratio nulla habetur de expēſis, qui fructus licet ibi vendicātur vt corpus, ſcilicet vas aureum vel argenteum ſubreptum vendicaretur, adhuc tamen niſi ibi intercelsiſſet iniurioſa illa occupatio expenſæ recuperarentur, cū enim iureconſultis ibi expenſarum factam eſſe donationem aſſeueret, merito colligēdum eſt deducendas aliàs fore, niſi furti qualitas & inuaſionis obſtaret, alias fruſtra & otioſe facte eſſet mentio de expēſis à iureconſulto in dicto. §. ſi oliuam, Igitur ibi non deducuntur quia factę fuerunt à fure, inuadente & delictum committente: quod ſi hoc nomen prædo proprie reciperetur, pugnaret ex diametro cum dict. §. ſi oliuam. text. in. l. ſi à patre. §. fina. ff. de petit. hæred, vbi Paulus iureconſultus prædoni concedit expenſas, quas furi negat in dicto. §. ſi oliuam. Vlpianus. Igitur verbum illud prædo varie accipitur à iureconſultis, aliquando pro ſimplici malæ fidei poſſeſſore. vt in dict. §. fina. dictę. l. ſi à patre, vbi Paulus fructus inquit intelliguntur deductis impē-

ſis

ſisquæ quærẽdorum colligendorum,cõſeruandorumq́, eorum gratia fiũt, quod nõ ſolum in bonæ fidei poſſeſſoribus naturalis ratio poſtulat,verum etiam in prędonibus ſicut Sabino quoq; placuit,coacta igitur ratione intelligendum eſt,prædonem hic eſſe malæ fidei quẽlibet poſſeſſorẽ,non furem,qui expenſas illas nõ deducit ex dict.§.ſi oliuam.ex quo ita intelligendum eſt in.l.ſed & ſi lege.§.ſi ſcit.ff.de pet.hęred.verbum prædonẽ.ibi. *Et non puto eum prædonem qui dolo caret, quamuis in iure errauerit.* Accipiendũ eſſe ꝓ poſſeſſore malæ fidei, & non pro violento inuaſore, & fure doloſo. Et ita intelligunt ibi Bartol. & alij Abb.& reliqui in.c.ad noſtram. de reb' eccleſ.non alien.Imol in. c. ſiquis preſbyterorum,eodem num.30.Iaſ.in.l.1.§.ſi vir vxori.ff.de acqui.poſſ.& in.l.3.§.ex contrario.eõd.nu.37.Couarru. lib.1.Variar.reſolu.c.3.nu.8.Quem receptum intellectum defendimus inferius cõtra Piñel.in.l.2.par.2.c.4.nu.35.qui text.illum intelligit in prædone qui verè prædo ſit & fur,ex nominis Ethymo,cum varię accipiatur à iureconſultis.Ita quoq; intelligendũ eſt in.l.planè.ff.de pet.hæred.ibi. *Prædo autẽ deſequeri debet qui ſciẽs in rem alienam impendit.* vt verbum illud prędo,pro malę fidei poſſeſſore ſimpliciter accipiatur,nõ pro fure, & violento raptore, qui furando delinquit alias nõ ſubiungeret Paulus iurecõſultus,ibi. *Sed benignius eſt in huius quoque perſona habei rationem impenſarum.* Nã ſi de fure criminoſo intelligas quę benignitas intercedere poteſt,vt de impẽſis ratio habeatur cõtra d.§.ſi oliuã,idẽ dicẽdum eſt ad.l.vtiles.ff.eodẽ. vt verbũ,ibi. *Nam prædoni probe dicetur non debuiſſe in alienam rem ſuper vacuas impenſas facere, vt tamen poteſtas ei fiat tolendorum eorum quæ ſine detrimento ipſius rei tolli poſſunt,* poſtquam enim abraſio conceditur facilè eſt intelligere prædonem eum , de quo ibi multum diſtare à fure,cui nec abraſio cõceditur ex generali deciſione,tex.in d.§. ſi oliuam,poſtquam enim impenſas donat,nihil habet quod abradat.Rurſum intelligendum eſt prædonem magis apud iureconſultos ſignificare interdum , quã malæ fidei poſſeſſorem,vt in d.l. etiam ſi putauit.§.ſi quis ſciens,vbi vere emptor qui ſciens alienam eſſe rem emit,malæ fidei eſt emptor,cæterum quia emit excuſatur à nomine prædonis,ita.l.nemo prędo.ff.de reg.iur.vbi Decius cui hæc addẽda ſunt rurſum in.l.pro hærede.§.fin. ff. de pet.hæred.verbum prædo ibi pro poſſeſſore vero poſsidet prædo,in vero prædone ſunt intelligenda illa verba. quod ne dubiũ videri poſſet ex varia acceptione vocis proximè idemmet iureconſultus Vlpianus explicat in.l.nec vllam. ff. eod.ibi,& ideò fur & raptor,petitiõe hæreditatis tenentur.ex quibus patet maniſeſtiſsimè prædonis verbum à iureconſulis variè accipi,longèq; aliquando differre à malæ fidei poſſeſſore,aliquando vero idem eſſe.Vnde merito,gloſſ.in d.l.1. C.de Infantibus expoſit.& Bald. & Gregorius,& Couarru.intelligunt d.l.1.in fure.contra quos nihil faciunt quę adducit D.Franciſcus Sarmiento,vbi ſupra. nu.3. quia illa iura,planè ſunt accipienda iuxta ea quę diximus,aliàs ſi accipiantur vbiq, propriè,neq; id efficient,quod expectatur:cum pugnent mutuo,ſine pace, præterea quod propriè prædo non eſt fur vt diximus,ſed verbum tranſlatũ eſt à prędio,ob idque variè accipitur,quod ſenſit Cicero de Oratore perfecto.lib.3.vbi de verbis tranſlatis agit,cuius verba ad hoc ſunt mihi fol.197.tom.1.tranſlata inquit ille verba primum propter neceſsitatem accepta ſunt,inde vero ꝓpter delectationem repetita,quę à proprio verbo differre ait.

Ali-

18 Alter adhuc reſponderi poterit,impé-
ſas has neceſſario effectas non conſerua-
ri furi huic ſiue fur ſit,ſiue tantum malæ
fidei poſſeſſor in d.l.1.C.de Infantib' ex-
poſitis,quia ſcilicet denuo fuerunt factæ
in rē aliena hoc eſt,in Infante recēs nato,
expoſitoq́; quo caſu qui de nouo in alie-
no ſolo ædificat,mala fide & ſciēter,atq;
ex propria materia donaſſe ædificium in
telligitur.l.adeo.§.ex diuerſo.ff. de acq.
rerum domi.qui tex.vt probet noſtram
cōcluſionē repetend' eſt à.§.cum in ſuo
ſolo.d.l.adeo. Vbi verba Caij hæc ſunt.
Cū in alieno ſolo aliquis ex aliena ma
teria ædificauerit ipſe dominus intelli
gitur eſſe ædificij,quia omne quod in
ædificatur ſolo cedit,nec tamen ideo
qui dominus materiæ fuerit deſijt do
minus eius eſſe ſed tātiſper,nec vēdi
care eā poteſt,nec ad exhibēdū de ea
re agere propter legē.12. tabularū qua
cauetur ne quis tignū alienū in ædibus
ſuis iniunctum eximere cogatur , ſed
duplum pro eo præſtet,tigni autē appel
latione omnis materia ſignificatur ex
qua ædificia ſunt. Ergo ſi ex aliqua
cauſa dirutum ſit ædificiū poterit ma-
teriæ dominus tunc eā vēdicare,&
ad exibēdū agere,imo vt ipſe ait vſu
capto a bonæ fidei poſſeſſore ædificio,ſi
poſtea diruatur habet tamē materiæ
dominus vēdicationem,quia ſingulæ
iſtæ res nō vſucapiūtur cū toto ædificio.
Hactenus Caius. Alienam materiam ad-
ditam in alieno ſolo ſemper reſeruat pri-
ſtino & antiquo domino , nec vnquam
præſcribitur cū ædificio vel vſucapitur.
Ex diuerſo ſi quis in alieno ſolo ſua ma
teria ædificauerit illius fit ædificiū cu-
ius & ſolū eſt,& ſi ſcit alienū ſolū eſ-
ſe,ſua voluntate amiſiſſe proprietatē
materiæ intelligitur , itaq́; nec diruto
quidem ædificio vendicatio eius ma-
teriæ competit, Hæc Caius,ex quo reſpō
ſo ſemper aliena materia iniuncta ſolo a-
lieno,vel proprio manet antiquo domi-
no,at vero ſi propriā addideris ſciēs pru-
densq́; magis eſt vt intelligamus donare
voluiſſe,hæc perpetuo ad hāc materiam
notāda ſunt,plurimū enim refert,alienā
materiā vel propriā addas. Propria enim
addita ſolo alieno & ſciēter,donationem
inducit:& mire quadrat. Caius cū deciſio
ne,tex.in.l.2.C.de reiuēdicatione,ſi quis
cū Accurſio rectè animaduertat,qualiter
Caius iurecōſultus inducit animū dona-
di,in d.§.ex diuerſi,ſcilicet cū quis mala
fide id eſt ſciēs ſolū eſſe alienū , in alieno
ſolo,ex materia ſua ædificat,vt contrariū
intelligendū ſit, vbi quis licet mala fide
in alieno ſolo ædificet,ſi ædificat ex alie-
na materia,neq; enim induci poteſt do-
natio cū repugnet iuris regula ex d. §. cū
in ſuo . Ex qua dominiū alienæ materiæ
ſemper reſeruatur antiquo domino quā
d.l.2.latiùs retēto hoc ſenſu cum Caio &
Accurſio interpretamur contra aliquos
qui neſcio quas antinomias ſuſcitant, re-
iecto ſæpè vero ſenſu ne dicā ignoto ſæ-
pè vero & recepto ſenſu. Quod attinet
ad. d.l.1.C.de Infantibus expoſitis ſat ſit
intellexiſſe d.l.1.procedere in eo qui inſtar
eius qui de nouo in alieno ex ſua materia
ædificat,materiam donaſſe videtur,vt ali
mēta amittat quoq; qui infantē recēs na-
tū cœperit de ſuo alere,præſertim ipſum
infantē ſubripiendo adhuc tenerū & par
uulum. Donaſſe intelligēdus eſt, atq; ex
volūtate alimēta amiſiſſe eſt cenſendus.
Quāquidē ſolutionē propter tenerā æta-
tē ſubrepti infantis facilè quis probauit,
admiſſa ſimilitudine ædificij erecti in a-
lieno ſolo de nouo mala fide : hācq́; vno
verbo quoq; verè & cū iudicio attingit
doctiſsimus Couar.d.§.6.n.3.in reg.pec-
catū.par.2.ait eñ & optimè vt ſolet om-
nia qm̄ regula iuris eſt vt malæ fidei poſ-
ſeſſor

ſeſſor conſeruet neceſſarias impenſas ex d.l.domum.atque hæc neceſſaria expenſa.d.l.1.furi denegatur,rationem diuerſitatis,quærendam & expectandam, vel ex præſumpta malæ fidei poſſeſſoris voluntate,qua donare voluiſſe videtur,iuxta iura ſupradicta,vel quorundam eſſe à legali pœna ob contrectationem iniurioſam rei alienæ : paucioribus verbis nihil potuit dici elegantius,idq; ſenſit Accurcius,Bart.& reliqui in d.l.domum.Atq; idem in d.l.ex argento.ff.de condi.furtiua,retinet igitur Accurſij duplex ſolutio vera,atq; nulla in re pugnare.d.l.domũ. & dict.l.1.

Ex quibus fur qui verè fur ſit nec neceſſarias impenſas deducit,ex d.l.1.quas alias deducit malæ fidei poſſeſſor ex d.l. domum.ſecundum Paulum & idem in l.fin.§.fin.C.communia de legat. Cinus, & Salicet in d.l.domum.Faber,Platea.& Angelus in.§,certè.inſtitu. de rerum diuiſione Boerius deciſione.44.num.7.Pinelus in.l.2.par.2.cap.3.nume.1.ad fin.ac ne eas quidem quas expendit in colligendis & conſeruandis fructibus ex d.l.ſi ſeruus ſeruum.§.ſi oliuam.ff.ad.leg.Aquil. quas Iureconſultus dicebat omnino deducendas in d.l.fundus qui.ff.famil.herciſcun.& tenebat Bald.in.l.ſi quis. C.de rei vendi.Paulus in.l.diuortio.§.fi.nu.4. ff.ſolut.matrimo.& ibi Aretin. quoque Ioan.Andreas in cap.conqueſtus de vſuris.Boerius deciſione.44.num. 24. Carolus Molineus in conſuetudinibus. par.1. §.1.gloſſ.5.num.76.qui Angelum refert, Pinel.dict.cap.3.num.4.atque hæc pertinent ad malæ fidei poſſeſſorem neceſſario expendentem,

Notabilia ex capit.hoc tertio.

1 *Parentes iure naturæ alere tenentur filios ſuos & educare.*

2 *Iure ciuili id quoq; ſtatutum eſt.*

3 *Natura quare tanta ſo.em poſt creationem inuenit.*

4 *Homo omnium animantium miſerrime naſcitur.*

5 *Infirmitatem hominis naſcētis fortiorem eſſe fortitudine reliquorũ animantium.*

6 *Amor erga filios educationis cauſa.*

7 *Legitima portio quo ad alimẽta & in genere diminui poteſt,tolli nõ poteſt.*

8 *Filij ſpurij,naturales, & legitimi alendi ſunt.*

9 *Declaratio ad legem decimam Tauri.*

10 *Alimenta an debeantur iure naturæ an vero inſtinctu naturæ.* 11.12.13.

14 *Iſidorus & Vlpianus variè ius naturale exponunt.*

15 *Ius gẽtium quid ſit.*

16 *Explicatur.§.ius autem ciuile inſtitu.lib.1.de iure natu.gent.& ciuil.*

17 *Nomine iuris gentium ſæpè ius naturale intelligimus contra.*

18 *Diſtinctio iuris gentium in primæuum & ſecundarium merum figmẽtum eſt.*

19 *Explicatur noue.C.ius naturale.1.diſtinct.cõtra hucuſq; receptam allegationem.*

20 *Canonicum ius, & Hiſpanum nõ recipiũt deciſionem auth.ex complexu.C.de inceſt.nup. & quod nõ abhorreat à naturali iure.num.21.& de ſpurijs.*

22 *Viri & fœminæ coniunctio,lõgè diſtat a pecudum cõiunctione.*

23 Nup-

23 Nuptiarum ſolemnia licet de iure ciuili ſint, nuptiæ vero habent fundamentum naturale.
24 Simplicem fornicationem eſſe contra naturam, & peccatum mortale.
25 Ponitur ratio ad authentica ex cōplexu C. de inceſt. nuptijs.
26 Filij colere debent parentes tanq̃ a rem ſacram & religioſam.
27 Lex decima Tauri explicatur, nume.28.
29 Mater quoq; intra triennium filium alere debet.
30 Quàm deceat matres proprios filios lactare.
31 Et an nobilis lactare teneatur, & ſi paupercula intra trienniū lactauerit an expenſas à patre repetat.
32 Mater aliquando etiam ſi velit intra trienniū alere filium non poteſt.
33 Aui proaui, at aui paterni & materni quomodo alere teneātur.
34 fratres quatenus alere teneantur, & quatenus ſobrinos. num.35.
36 frater clericus an ex redditibus eccleſiaſticis alere ſororem teneatur.
37 Ab his omnibus alimenta ſunt præſtanda pro modo facultatum. Atq; nomine alimentorum quid veniat. nu.38. & 39.
40 Aulea non continentur nomine alimētorum & tapetes.
41 Stragula quid, & quid ſit ſtragula conuoluta habere.
42 Medicamenta an contineātur verbo alimentorum.
43 In alimentis quando habeat locū magna vel parua expenſa & .44.
45 Expenſa pro diſciplinis addiſcēdis an veniant nomine alimentorum, & qui ſi in tutore expendēte ad diſciplinam. 46.47.
48 Pater tenetur expendere cum filio, vt artes liberas ediſcat.
49 Lex qua pater ff. familiæ herciſcundæ explicatur.
50 Pater inuitus tenetur expēſas filio præſtare, vt liberas artes addiſcat.
51 Tutor qui has artes pupillum non docuerit merito priuatur decima fructuum?
52 Pater ſi ſemel cœperit expendere cum filio in maioribus diſciplinis an perficere teneatur.
53 Et quid de fratribus, & parte ſi lonabhac à filij vel fratris an tenentur: & vtrum ſpurij grauari poſſint in alimentis relictis.

De expenſis quæ cōtingunt reſpectu alimentorum, & de alimentis quatenus ad expenſas pertinent.

Caput tertium.

HAEC autem alimēta, de quibus proximo capite egimus (vt iam inde ab huiuſmodi expēſis ordiamur ſequuti naturæ rationem) non ſemper deducuntur, quia præſtantur ab his ſæpe qui alere tenentur natura, lege, vel conſuetudine, & in primis parentes liberos alere & educare oportet. Idque iure naturæ nobiscum cæteris animantibus cōmuni. l.1.§.ius naturale.ff.de iuſti. & iur.

C.ius

e.ius naturale.1.di.tinct.ita enim perſpicimus bruta ipſa animātia rationis exper tia naturæ gubernatricis ſuaui quodam motu,pullos,catullosq; ſuos anxie ſolicite,opiparéque paſcere,& indefeſſe in eo elaborare vt vegetatis artubus coaleſcāt: quod ab his principiis & naturæ ſemina
2 riis ius ciuile accepit, Variisq; legibus la-tis confirmauit.l.ſi quis à libe. is.ff.de liberis agnoſcendis,ibi denique D.Pius reſcri pſit ad Titianum competētes iudices aliete à patre tuo pro modo facultatum eius exhibebunt,& in.§.ſi vel parens,verſicul.ſi quis ex his alere detrectet,pro modo facultatum alimenta,& conſtituentur,Quæ ſi non præſter pignoribus captis & diſtra ctis coge ur ſententię ſatisfacere.l.fin.C. de alend.liberis quæ iura repetitā lege naturæ,& paterna pietate,ciuiles vires adiungunt vt quod natura præcipit cogēte quoq; ciuili iure adimpleamus, ibi quod ſi ſponte non fecerit actus competes iudex alimenta pro modo facultatum præſtare tibi iubebit. Cum enim regulariter alimenta hæc officio iudicis ſpectantur, & præſtētur ex prædictis iuribus,tenet Bar. poſt gloſ.in d.l.ſi quis à liberis.glo. Ab.& reliqui.in cap.cum haberet.de eo qui duxit in matrimoni.quam poluit per a-dult.l.1.tit.19.par,4. Si parens tenuat aliméta neceſſaria præſtare, ſæpe enim huiuſmodi parentes odio filios ſuos alimenta petentes proſequuntur, ac ſæpe conuicti,malunt bona ſua capi,nonnunquam aliis creditoribus conſulto addicta,vt filii difficultate percipiendi alimenta compulſi,modico aut nihilo contenti vt redi uiuas lites effugiant,quibus miſere eſuriētes interim cruciantur,deſperatis alimentis vniuerſam cauſam alimenti præſtandi,omittant. ſolet Senatus noſter præuia aliqua cauſæ cognitione,eaque ſummaria,ex qua conſtet de malignitate parentum prædium aut fundum parentis aſsignare filio alendo,vnde ipſe ſua manu,capiat alimenta.coguntúrque coloni & in quilini filio præſtare,quæ erant pro fundo aut prædio alias patri præſtaturi.Baldi in.l.defuncto.C.ſi in fraud,patron.nu.3. verſi.ſed pone.Bart.& Ioan.de Imol.in l.ſi conſtante.ff.ſolut.matri.nu.6.& ibi Iaſ.nu.198.Roman.in.l.2.§.quod ſi in patris.ff.ſolu.matri.idem Bal.in.l.non poteſt.ff.de adoptionib.idē Roman.& Paulus de Caſtro in.l.Imperator.ff. ad Trebel.nu.13.Alex.ibi,late ibidē Segura,nu. 118.alios allegat Ludoui.Molin.lib. 2. de primog.Hiſpan.lib.2.cap.15.nu.72.

3 Natura nanque parens vt humanum genus propagaret ne ipſum ſua imbecillitate deficeret procreatione adinuenta proximum fuit vt educationem in ſtitueret non enim homo conſeruari potuiſſet mortalis,fragilis,debilis,cæli,ſoli que iniuriis expoſitus,niſi poſt procreationem in noſtris animis educationem prolis tacita quadam lege indidiſſet. Quibus duobus præſidiis humanum genus conſeruatur, ſicuti animantium genus omne. Omnium
4 enim miſerrime omnium quæ naſcuntur naſcatur homo,aliena eget ope , alieno præſidio vt viuat,vt enim inquit Plin. li bro.7.Hiſtoriæ naturalis in proœmio. *Ante omnia vnum animantium cunctorum alienis natura velat opibus, cæteris variè tegumenta tribuit, testas,cortices,coria,ſpinas,villos,ſetas,pillos plumam pennas, ſquamas, vellera,truncus,etiam arboreſque corti ce interdum gemino à frigoribus & calore,tutata eſt. Hominem tātum nudum, & in nuda,humo natali die abiicit,ad vagitus ſtatim, & ploratū, nullumq; tot animalium aliud ad lachrymas, & has protinus vitæ principia,at hercule riſus præcox ille & celerrimus ante quadrageſimum diem nulli datur. ab hoc lucis rudimēto quæ ne feras inter nos genitas, vincul a ex*

cipiunt:

fiūt: & omniū mēbrorum nexus, itaq́; fœliciter natus iacet, manibus pedibuſq́; deuinctus, flens, animal cæteris imperaturū, & a ſupplicijs vitā auſpicatur, vnā tantū ob culpā quia natus eſt. Heu dementiā ab his initijs exiſtimantium ad ſuperbiā ſe genitos, prima roboris ſpes, primumq́; temporis munus, quadrupedi ſimilem facit, quādo homini inceſſus? quando vox? quādo firmū cibis os? quandiu palpitans vertex? Summa inter cūcta animalia imbecilitatis indiciū: iā morbi, totq́; medicinæ cōtra mala excogitatæ, & hæ quoq́; ſubinde nouitatibus victæ. Cætera ſentire naturā ſuam, alia pernicitatē vſurpare, alia præpetes volatus alia vires, alia nare, hominē ſcire nihil ſine doctrina, nō fari nō ingredi, nō veſci, breuiterq́; non aliud naturæ ſpōte quā flere. Hactenus Plinius, quæ pertinent ad miſerrimam illam cōditionem, qua mortales naſcimur, quæ ille accepit ab Ariſtotele de generatione animalium, lib. 5. cap. 2. ad medium, ibi; *Imperfectiſsimi etiam omnium perfectorū partu humano naſcuntur*, & in eius problemat. ſectione. 10. problemmat. 45. ibi, *In dicium erat cætera perfecta hominum imperfectam prodire, quod illa ſtatim inde ab ortu natura viuere ſua opera queunt, pueri curam deſiderent, nec ſeruari, niſi alieno beneficio poſſunt*, a quibus l. 7. titu. 1. par. 2. hoc ipſum accepit, ibi, *E vna de las razones porq̄ moſtraron q̄ conuino q̄ fueſſe Rey, es eſta, q̄ todas las coſas q̄ ſon viuas traen cōſigo naturalmente todo lo q̄ han meneſter, q̄ no conuiene que otro gelo acarree de otra parte, ca ſi ſon de veſtir, ellas ſon veſtidas de ſuyo, las vnas de pendolas, las otras de cabellos, è otras de cueros, è las otras de eſcamas, è de cōchas, cada vna dellas ſegū ſu natura, porq̄ no han meneſter q̄ texan para fazer veſtidos. Otroſi para defenderſe, las vnas traē picos, è las otras diētes, è las otras vñas, è las otras cuernos, ò aguijones, ò eſpinas, porq̄ no les cōuiene de buſcar otras armas con q̄ ſe defiēdan. Otroſi lo q̄ comē y beuen, cada vna lo falla ſegun q̄ le es meneſter, de guiſa q̄ nō ha de buſcar quiē gelo adoue, ni coſa con q̄ le ſepa bien, ni lo han de cōprar, ni yr a labrar por ellos. Mas el ome de todo eſto nō ha nada para ſi, à menos de ayuda de muchos q̄ le buſquē, è le alleguē aq̄llas coſas q̄ le conuienen.* Hæc noſtra lex, vt obiter aduertas quam varia ſapientia ſint refertæ leges Partitarum. Hæc hominis infirmitas, hæc indigentia, hæc miſera conditio naturam impulit, vt ſuo iure parentes ad deducationem compelleret. Ariſtoteles autem ingenioſius & altius de partibus animantium & earum cauſis, libro. 4. capit. 10. ad medium, ex hac humana infirmitate perfectionem hominis commendat, ait enim non rectè eos ſentire qui hominem non bene ſed deterrime omnium animalium conſtare aiunt, rationes quas ipſe connectit ad noſtrum inſtitutum non pertinent, poteris per te legere, eleganter enim ille hanc ipſam imbecillitatem, maximam fortitudinem eſſe comprobat, in eodem argumento verſatur Seneca de beneficijs, libro quarto, capit. 18. nobis autem qui in iure verſamur non licet Achademicos exceſſus ſectari, ſed

planius

planius ac vtilius, verā & vtilem philoſophiam profiteri, nec ipſa diſputatio ſua ipſius acutie euaneſcat, illud igitur naturam mouit, vt poſt creationem, educationem inſtitueret, ne humana proles alieno auxilio quo maximè eget deſtituta periret, idq́; vt efficacius fieret, amorē indidit, quo animantium genus omne fœtus ſuos proſequitur, vnde fit vt is ipſe amor, quo nos ipſos tuemur, liberos quoque noſtros tueatur, eorum nanq; cōſeruatione conſeruamur, & eorū propagatione propagamur. attigit. l. 1. ti. 19. par. 4. ibi. *Eſta criāça ha muy grā fuerça, è ſeñaladamēte la que faze el padre a ſu hijo, ca como quier que le ama naturalmente, porq̄ le engēdro, mucho mas le crece el amor por razon de la criança que faze en el.* Nota amorē ex procreatione ortum, creſcere ex educatione filiorū erga ipſos filios. l. 2. eod. tit. & par. vbi quod natura, amor, & iura cogāt parentes alimenta præſtare filijs, quod quidem ex Cicerone accepit lex noſtra Hiſpana, libro. 3. de finibus bonor. & malorū. *Sic apparet (inquit Cicero) a natura ipſa vt eos quos genuerimus, amemus impelli, quod autem ait lex iura id præcipere intelligit naturalia, quæ*
16 *lex ciuilis accipit. ipſaq́ lex noſtra id præcipit*, ibi. *E ſi alguno contra eſto ſiziere, el judgador de aquel logar lo deue apremiar, prendandolo, o de otra guiſa, de manera que lo cumpla aſſi como ſobredicho es.* * Quæ omnia, nobis ex Plinio, Ariſtotele, & Seneca, adducta & applicata noſtris legib⁹ poſt nos adducit in ſuo tractat. de teſtamen. Doctor de Spino, gloſſ. 16. num. 96. & ſequen. * Igitur omnia hæc iura id efficiunt vt cogente & imperante natura parentes liberos ſuos educare teneantur, idque pro modo facultatum, idq́; tenent aliud agendo Grego. Lop. in. l. 8. tit. 13. par. 6. in glo. verb. meneſter. D. Didac. de Couar. de ſponſal. 3. part. c. 8. §. 6. nu 8. Palac. Rub. in rubr. de donat. inter vir. & vxo. §. 24. nu. 17. Rode. Xuar. in. l. 1. tit. 6. lib. 3. foro leg. Molin. de Hiſpa. primoge. lib. 2. c. 15. num. 52. qui omnes maximi & clariſsimi nominis viri id tenent, ſcilicet ius alendi ex iure naturali deſcendere imperāte id natura, quæ nulla lege ciuili abrogari poteſt. Eandem opinionē re ipſa tenent qui aſſeuerant legitimā portionē quamuis quo ad quotam legitimæ, vel quantitatē de iure ciuili ſit & poſitiuo, tamē quo ad legitimam in genere, & quo ad alimēta, pro quibus illa eſt, ex iure naturali procedere, quoniam natura cogat nos noſtrā prolem noſtro modo alere, vt faciunt pecudes & cætera animātia quæ fœtus ſuos ſuo quoq; modo paſcunt, & nutriunt, quā opinionem tenēt Xuarez noſter in. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſta. limit. 2. nu. 1. D. Didacus de Couar. vbi ſ. nu. 4. & 5. Grego. Lop. in. l. 32. tit. 9. par. 6. Ant. Gomez in. l. 40. Tauri. nu. 57. Ludouic. Molin. lib. 2. c. 1. nu. 14. qui alios plures allegat additio ad Capel. Toloſa. 337. Ioan. de Garrob. in rub. de ſecund. nup. 2. par. nu. 20. vnde iura ciuilia diminuere quidem vel extendere poſſunt legitimam portionem, omnino autem tollere non poſſunt quia iura naturalia quibus prolem alere tenemur, deſtruere non poſſumus, etiā ſi velimus. Ex quo filios noſtros quos genuimus natura quidem alere tenemur, quod late probant etiam quoad ſpurios inceſtuoſos, & naturales, legum Taurinarum interpretes in l. 9. & 10. D. Didacus de Couarru. vbi ſupra, nume. 6. & in. c. quamuis pactum. de pactis, lib. 6. part. 2. § 6. nume. 7. quod in Hiſpania ita accipiendum eſt. Si modo quintam partem bonorum non excedant huiuſmodi alimenta. l. 10. Tauri, de qua proximè agemus, iſtud tamen intellige cum Roderico Xuarez in. l. quo-

niam in prioribus. C. de inoffi. teſtam. limit. 12, ad leg. fori. nu. 1. & 2. & in l. 1. tit. 6. lib. 3 foro le. verſ. viſo qui dicantur filij ſpurij. Tellio Fernandez in. l. 10. Tau-
9 ri. nu. 5. Ludouicus Molin. lib. 2. de Hiſpanor. primog. c. 15. nu. 51. dum pater filios duos, tres, vel quatuor legitimos habeat, tunc enim quintam partem bonorũ nomine alimẽtorum relinquere poteſt, ſpurio, vel naturali, ſi vero quinq; filios, ſex, ſeptem ve, aut eo amplius habeat, tũc quidem ſpurio non quintam partem relinquit, quia iam plus acciperet ſpurius, quã legitimus, ſed tantum quãtum filius percipiat, qui minus ex fratribus de bonis patris percipit, quod eſt vtiliſſimum, & ratione conuenientiſſimum.

10 Sed non deſunt qui ingenioſius exiſtiment, hæc ipſa alimenta, quæ reſpectu legitimorum filiorum vocamus portionẽ legitimam, reſpectu vero ſpurij ſolo nomine alimẽtorum ſignificamus nulla lege naturali deberi: ſed quodam duntaxat inſtinctu, & motu naturæ, volũt hij, rapi nos ſuaui naturæ impulſu, & benigno quodam motu, ſicuti reliqua omnia animantia ad eam curam, & ſolicitudinem, vt liberos noſtros educemus, & alamus, quod faciunt feræ: cæterum compelli iure aliquo naturæ vix poſſe, cum ſint plura animantia quæ prolem relinquant ſuam, ob idque nullam eſſe naturæ neceſsitatem qua compellamũr legitimam omnino in genere, vel alimenta filijs relinquere. Sed totas vires acceſiſſe alimentis ex iure ciuili, quam opinionẽ tenent Alexand. in. l. quod de bonis. ff. ad leg. falc. §. fin. num. 3. Alciat. qui plures refert. regul. 1. præſump. 8. Ludouicus Molin. alios refert lib. 2. cap. 1. nu. 15. Tellius in. l. 10. Tauri, qui obnixe id tuetur,
11 vt neceſſitas alendi proueniat ex iure ciuili, non ex naturali aliquo iure, quamuis inſtinctu naturæ ad id rapiamur, quas opiniones inuicem pugnantes putant plures egregie diluere, ita diſtinguendo, quod legitima portio, quatenus ad alimenta neceſſaria eſt. Sit de iure naturali, & ita procedat prior opinio, ſed quatenus ad alimenta neceſſaria non eſt, ſit de iure ciuili, quam conciliationem tenent additio ad Decium in. l. Laura ſanguinis. ff. de regu. iur. additio ad Alciatum. dict. reg. & præſump. numer. 6. & quæ placet Ludouico Molin. vbi ſupra, num. 16. qui alios allegar. Verè tamen hæc concordia non diluit pugnam diſſidentium authorum nam prior opinio id agit, vt nec ipſa neceſſitas alendi quatenus reſpicit alimẽta in genere, inſit aliquo iure naturæ, ſed inſtinctu quodam quo libentes & volẽtes ducimur, repugnantes autem trahi nequeamus: mouentur illi & authoritate & ratione.

Adducunt cap. ius naturale. 1. diſtinct. vbi ius naturale eſt commune omniũ na-
12 tionum, & addit Iſidorus, eo quod vbiq; inſtinctu naturæ, nõ conſtitutione habetur aliqua, nota verbũ inſtinctu naturæ. Noſtri autẽ expẽdũt verba. l. a. tit. 1. par. 1. *Ius natural en Latin, tanto quiere dezir en Romance, como derecho natural que han en ſi los omes naturalmente, y aun las otras animalias que han ſentido: ca ſegun el mouimiento deſte derecho, el maſculo ſe ayunta con la fembra, a que nos llamamos caſamiento.* Diſtingũt igitur hij inter hũc inſtinctum & motum naturæ, & ius illud naturæ, ad quod ducimur & trahimur eo inſtinctu & motu. Hæc duo loca pertinent ad authoritatem, ratione ita agunt: quia ſi alimenta deberentur (intelligo in genere vt legitimam portionẽ cõ-
13 prehendam) naturaliter, cum iura naturalia, perpetua ſint, tolli non poſſent at videmus alimenta ſæpè à iure ciuili ſublata omnino, & portionem legitimam ſæpe adimi in totum, qui ergo fieri poteſt, vt iure naturali hæc ipſa debeantur

colle-

collectionem probant, quia alimenta nõ debẽtur ſi filius commodè habeat vnde ſe alat. l. ſi quis à liberis. §. ſed ſi filius. ff. de lib. agnoſcen. & filius ex quibus cauſis exhæredatur. de quibus in auth. vt cum de appell. cognoſ. §. aliud quoq; capitulum. ex eiſdem alimenta amittit Bart. in d. l. ſi quis à liberis. §. ſi quis ex his. ff. de lib. agnoſ. & in dict. l. diuus. ff. de parricidijs. & in. l. ſi patrem. C. de alend. lib. & videmus omnino & in totum adimi alimẽta in authẽtico ex cõplexu. C. de inceſ. nup. & noſtro iure eſt nobis. l. 5. tit. 19. par. 4.

14 Ad quæ duo argumenta vt probe ſatiſfacias aduerte illud in primis, ſcilicet, illud quod de inſtinctu legitur in d. c. ius naturale non legi nec reperiri in. l. 1. §. huius ſtudij, verſic. ius naturale. ff. de iuſt. & iure, Vlpianus enim Iureconſultiſſimus longè aliter ius naturale explicat, quã Iſidorus. Hic enim verè cum eo iure quod nos ius gentium appellamus confundit, & commiſcet, Vlpianus ius naturale eſſe ait quod natura omnia animãtia docuit, & illud ius non humani generis propriũ, ſed omnium animalium quæ terra marique naſcuntur auium quoque commune eſſe fatetur. Vnde coniugatio maris & fœminæ, & procreatio liberorũ, atque paulò inferiùs hoc ius naturale, à iure illo quod nos gentium dicimus diſtinguit, quod hoc iure gentium ſoli homines, vniuerſique homines vtantur, at verò iure naturæ vtuntur hominum & pecudum genera omnia ſimul. Itaque ius gentium ſolis hominibus & vniuerſis hominibus tribuimus, at verò ius naturæ hominibus ipſis, inſuper & animantium vniuerſo generi.

15 Ius gentium id definimus quod ratione duce nõ vero natura apud omnes gentes receptum eſt. In quo omnium gentium, non ſingularum conſenſum requirimus, ius naturale, naturam habet authorem. Ius gentium rationem, Sotus libr. 1. de iuſtitia & iure, quæſt. 5. arti. 4. ius gentium eſſe ait quicquid mortales ex principijs naturalibus ratiocinãdo & per modum concluſionis elicimus: vt puta cum quærimus de bello, licere dicimus bellũ, ſi pacẽ aliter habere nõ poſſumus. Hæc ratio, hæc argumentatio, hæc ratiocinatio, ſiue collectio ex naturalibus principijs neceſſario educta ius efficit gẽtium, quam hoc modo concipimus, pax natura ipſa conſtat, ſine bello pax obtineri nõ poteſt, ergo licet bellum gerere, atque hæc ratio naturalis, id eſt ratio educta ex principijs naturalibus bellum apud omnes nationes induxit, rurſum ſic, iniuriam & vim propellere licet, hoc iure gentium receptum eſt, quod ex hac ratione vel argumẽtatione deducta à principijs naturalibus recipit vniuerſum hominum genus: ita ratiocinando, natura quidem licet ſeipſum tueri, ergo defendere, ſeipſum autem tueri non poteſt quiſquam, niſi propellat vim illatam, ergo licet propellere vim & iniuriam, & vniuerſum hominum genus vim vi cœpit propellere, ecce quomodo conſtituitur ius gentium vt omne illud quod ratione & ſyllogiſmo ex principijs naturalibus elicitur id ſit ius gentium, ab omnibus hominibus vniuerſe acceptum.

16 Vnde verba illa apud Iuſtinianum inſtitutionum, lib. 1. titu. 2. de iure naturali genti & ciuili. §. ius autem ciuile. verſic. *Quod verò naturalis ratio inter omnes gentes conſtituit id apud omnes populos peræquè cuſtoditur, vocaturque ius gentium*, Verba hæc ita ſunt interpretanda, ſcilicet, vt illud æquè cuſtodiatur apud omnes gentes, & ſit ius gẽtium, quod ratio naturalis inter omnes conſtituit, id eſt, ꝙ ratio, id eſt ratiocinatio, naturalis id eſt ex principijs naturalibus elicit & educit, & cõſtituit. Nec enim intelligẽdũ eſt, ꝙ ratio naturalis, id eſt ius naturale cõſtituit, quod ferè ſenſit Accurſi⁹ ibidem, vide circa interpretationẽ illorum

verborum Pinellum in Cōmen. ad rubr. C. de reſcinden. vendi. 1. par. num. 7. Franciſcum Conanum doctiſsimum, lib. 1. cōment. iuris, cap. 5. ad finem, Aluarum Valaſcium iuris emphit. quæſt. 3. nume. 2. Ludouicum Charond. lib. 1. vero ſimilium, cap. 5. & ſenſit Sotó vbi ſupra, lib. 4. quæſtio. 3, verſic. dicitur autem.

17 Vnde quia hoc ius gentium deducitur ex principijs naturalibus per neceſſariam conſequentiam vti diximus, ſæpè reperimus vtrumque ius confuſum, vt ſæpè nomine iuris gentium intelligamus ius naturale, vt in §. ſingulorum. inſtit. de rerum diuiſione, atq; eo modo locuti ſunt veteres, nō tam verborum, quam rerum veræ cognitionis ſoliciti. Ex eo enim quia iſtud ius gentium ex neceſſaria conſequentia traducitur à iure naturali. Scientiſsimi quique ſæpè vnius nomine alterum ſignificant, quod fecit Imperator in dict. §. ſingulorum ſecutus Ciceronem lib. 3. de Officijs, paulò poſt principium, *Detrahere (inquit Cicero) aliquid alteri, & hominem hominis incommodo ſuum augere commodum, magis eſt contra naturam, quam mors, quā paupertas, quam dolor, quam cætera quæ poſſunt aut corpori accidere, aut rebus externis, nam principio tollit conuictum humanum, & ſocietatem, ſi enim ſic erimus affecti, vt quiſq; propter ſuum emolumentum ſpoliet, aut violet alterum, diſrumpi neceſſe eſt eam, quæ maximè eſt ſecundum naturam humani generis ſocietatem, vt ſi vnum quodq; membrum ſenſum hunc haberet, vt poſſe putaret ſe valere ſi proximi membri valetudinem ad ſe traduxiſſet, debilitari & interire totum corpus neceſſe eſſet. Sic ſi vnuſquiſq; noſtrum ad ſe rapiat commoda aliorum, detrahatq́, quodcuiq; poſſit emolumēti ſui gratia, ſocietas hominum communitaſq; euertatur neceſſe eſt. Nā vt ſibi quiſq; malit, quod ad vſum vitæ pertineat, quod alteri acquirere neceſſum eſt nō repugnāte natura, illud quidem natura nō patitur, vt aliorum ſpolijs noſtras facultates copias, opes, augeamus. Nec hoc ſolū natura, id eſt iure gentiū. ſed etiā legibus populorum, quibus in ſingulis ciuitatibus reſpublica continentur.* Hæc Cicero, qui paulò inferius, hoc ius gentium quod cum naturali confuderat diuinum vocat, ibi atque hoc multo magis exigit ipſa naturæ ratio, quæ eſt lex diuina & humana, cui parere qui velit (omnes autem parebunt qui ſecundum naturam viuere volent,) nunquā committet, vt alienum appetat, & id, quod alteri detraxerit, ſibi aſſumat. Hoc igitur eſt ius gétium, quod humanū vocat Cicero & naturale, quia ex naturæ iure deriuatur.

18 Vnde diuiſio illa iuris gentium in primæuum & ſecundarium meritò diſplicebit docto & erudito viro, primæuū enim ius gentium & ſecundarium vnicum eſt, ſcilicet id quod ex iure naturæ deriuatū eſt per neceſſariam conſequentiam, quā diuiſionem reprobant plures, & excuſat Pinelus in rub. C. de reſcind. vend. 1. par. nu. 13, qui dicit communem diuiſionem illam poſſe recipi gratia doctrinæ clarioris, plures refert qui hanc contra diuiſionem communem receptam tenét Aluarus Valaſcius iuris emphi. q. 3, nu. 5, & 6,

Ex quibus ſi rectè aduertas ad noſtram quæſtionē quā tractamus nullum negocium faceſſet nobis Iſidorus in dicto capit, ius naturale, verè enim ille pro definitione, aut explicatione iuris naturalis ius gētiū definiuit, & explicuit dū ait ius naturale eſſe commune omnium nationū eo

quod

quod vbique inſtinctu naturę nó conſti
tutione habetur aliqua,hæc enim omnia
pertſiét verè ad ius gentiū quod eſt cō-
mune omnib' hominibus & nationib',
& vbique inſtinctu naturę habetur,ideſt
ratione naturali : nempe ratiocinatione
& argumentatione deſumpta à iure na-
turali:natura enim ipſa,in nobis inſtituit
19 ius gentium,cum ab eius legibus,& prin
cipijs naturalibus,quaſi quoddam inſtin
ctu & motu naturæ trahatur. Illumque
vocat & meritò inſtinctū naturæ , id eſt,
inſtitutionem naturæ,qua nos ipſa natu
ra inſtituit,quod ius gentium eſt. Et verè
ſi percurras omnia capita Iſidori in.1. di-
ſtinct. Nuſquam inuenies iuris naturalis
definitione quam poſuit Vlpianus in di-
cto.§.huius ſtudij. At verò.l.2.tit.1. part.
1.etiā ſi magis ſequatur Vlpianus, vſa eſt
eo verbo, *Mouimiento d ſte derecho,*
Quod verbum ita accipiendum eſt,quo
nos mouet ius naturæ,itaque iure naturę
mouemur ad procreandum , & educan-
dum prolem noſtram . Vnde verba illa
nihil faciunt contra receptam ſententiā,
nec pro noua quæ inter ius naturæ,& in-
ſtinctum diſtinguit. Immo dict. cap. ius
naturale,magis confirmat receptam ſen
tentiam,quia cum veriſsimum ſit.dicto
c.ius naturale loqui de iure gentium,ve-
rè & aptè inſtinctum naturæ interpreta-
mur legem naturæ vnde ius gentiū pro-
cedit. Et ita habet recepta ſententia pro
ſe ius in d.c.ius naturale,ita vt inſtinctus
naturæ & ius naturæ idem ſint,ad quod
non aduertit Tellius,& alij quos ipſe re-
fert in d.l.10.nu.4.

Immò ex his quæ diximus conſtat,quā
indifferenter,& antiquiores , & nouio-
res ius gentium naturale ius vocent:quia
alterum nobis ſolum proprium ſit ius,
quod ex naturæ inſtinctu,id eſt iure natu
rali proficiſcatur. Alterum verò cum re-
liquis animantibus nobis commune eſt,
& eſt ipſemet inſtinctus naturæ,hæc au-
tem duo iura præter Vlpianum & anti-
quiores.& dict.l.2.titul.1.part.1. Agnoſ-
cunt Scoto doctiſsimus,vbi ſup.lib.1.quę
ſtio.4.quem viuētem colimus,& mor-
tuum epitaphio celebrabimus,quod cū
alijs,lib.1. meorum carminū leges agno-
uit Franciſcus Conanus vbi ſupra. lib.1.
cap.4. Ludouicus Molina.lib.2.cap.1.nu
mero.19.non aduertentes ad verba illa
Iſidori.

Rurſum non obſtat ratio illa qua ar-
gumentantur contra veram & recep-
tam ſententiam , ſcilicet deducto argu-
mento ad inconueniens,quia ſi alimen-
ta iure naturæ deberentur,nulla lege tol-
li poſſent,contra dict. authentic.ex com
plexu,& receptam ſententiam , qua ex
hæredatis alimenta negamus . Et his
qui aliunde habeant vnde ſe alant ali-
menta negamus . Hæc enim exempla
20 alia reſponſione egent,ac primum , au-
thent.ex complexu,nec nos Hiſpani re-
cipimus,nec recipit ius canonum in cap.
cum haberet.de eo qui duxit in matri-
mo.quam poluit per adult . Nec nobis
Hiſpanis negotium faceſſit vllum,quod
etiam ſi admittamus non abhorret pluri
21 mum à naturali iure : ſiquidem de fi-
lijs ſpurijs procreandis , nunquam ius
ciuile certitudinem patris ſuſpicatur,vn-
de ſpurios vocabit , ideſt ſine patre. At
verò.l.3.titu.14.part.4.interpretatur ſpu-
rium , fornecino , Nam lex partitæ ſi-
cuti ius commune agnouit filios legi-
timos, naturales, & ſpurios,ſcilicet ex
iuſtis nuptijs conceptos,quæ eſt vera,&
naturalis proles,naturales, qui procreati
ſunt ex concubina,quæ ſolenniter reci-
piebatur,ex.l.2.titul.& part.eadem, ibi.
*Deue lo fazer quando la recibiere por
barragana ante buenos omes, dizien-
do manifieſtamente ante ellos , como
la recibe por ſu barragana.* Item de-
bet eſſe vnica, & in eadem domo re-
tenta,& agnita vt concubina , ex hac
genitos vocabant antiqua iura natura-

 les

les,& leges Partitæ cum de naturalib⁹ ſoquuntur,de his ſunt intelligendæ,vt filius enim naturalis dicatur,debet adeſſe quoddam veluti emenutum matrimonium.dict.l.2.& ibi gloſſ.noua & vetus. Spurios autem iura partitæ & ciuilia vocant,vulgo quęſitos ſine patre,vel de fornicio,vt inquit lex noſtra,licet hoc iure Canonum,& Hiſpanò immutatum ſit, de quo proximè agemus.Hos itaq; ſpurios ius ciuile non agnoſcit, & debilitata in eiſdem iura naturę arbitratur reſpectu patris, ideoque à patre ali non patitur quia paterna iura nulla in hac ſobole eſſe arbitratur.di.l.3.tit.14.par.4.ad fi.ibi.

E demas tal fijo como eſta non deue partir los bienes del padre,ni es el padre tenudo de criarle ſi non quiſiere. l.5.titu.19.par.4. * Ex quibus vides quã perperam ſentiãt qui exiſtimant his quoque ſpurijs deberi alimenta iure naturæ. Decius conſilio.611.num.5. Paleotus de nothis & ſpurijs.cap.48.num.3.Lancilotus Galliæ de ſtatuto Alexandriæ. quæſtio.6.num.43.tomo.2.tractatuum.* At verò à matre. quam certam eſſe nouit, quamuis ſpurium more pecudum tamé alius ciuile patitur,idque ſtatutum eſt in dict.authent.ex complexu.C.de inceſt. nupt.Obidque talis ſpurius reputatur legibus odioſus in authen.de triente & ſemiſſ.§.ſin autem.Bar.in.l.2.num,4.ff.de his qui ſunt ſui vel alieni iuris,nec eſt de domo,nec de familia,nec de agnatione, neque de cognatione patris. Bartol. per text.ibi in.l.pronũtiato. §. familiæ.nu.1. ff.de verbo.ſignifi.Bald.in.l.ex libera.in principio.C.de ſuis & legitimis hæredibus:§.vulgo.Inſti.de ſucceſsione cognatorum.auth.quibus modis naturalis,efficiunt ſui.§.ſi verò effuſa.Obidque rectè concludit Ludouicus Molin.lib.1.cap.4. num.45.ad maioratum & fideicommiſſum non admitti ſpurios.Alciat.in d.§. familiæ.Iaſſ.in.l.fin.C.de verbo.ſignifi. num.13.& 14.Tiraquellus de Nobilitat. c.15.nu.12.Ang.& Alexan.in.l.ex facto. §.ſiquis rogatus.ff.ad Trebel.immo nec arma , nec inſignia portant parentum. Bar.in tract.de inſignibus & armis.Guillelmus Benedictus in c.Rainuntius.verbo,Rainuntius de Clera.num.35. Guido Papa deciſione.580.idque relatis alijs reſoluit Molina.vbi ſupra.num.46.&.47. atque odium hoc procedit à iure naturæ vt ſtatim videbimus,interim illud admonemus ſpurios hodie veriſsimè dici comprẽſos in d.auth.ex complexu , antiquo enim iure partitarum & ciuili,nemo pręſumebatur legitimus,nec naturalis, quia in vtriſque intercedit plurimum facti,in illis ſolennitas nuptiarum,in his acceptatio concubinæ & retẽtio ipſius,in forma quadam efficti matrimonij,ideoque qui ſe dicit legitimum probare debet.Alcia. regul.3.pręſumpt.1.num.12.Iaſſ.in.l.nec profeſsio.C.de teſtam.Deci.conſi.54.D. Didacus de Couarru.in.4.par.2.§.3.nu.1. neq; item præſumebatur naturalis, quia debebat probare,matrem ſuam acceptã pro concubina,& ſolam domi à patre retentam publicè.iuxta.d.l.1.tit.14. part.4. ſolennitas enim requiſita vt filius diceretur naturalis prolixior eſt,quam vt legitimus dici poſsit.l.3.ff.de connubijs.& ita tenet Speculator.in tit.de ſucceſsione ab inteſtato.§.1.verſi.nunc.de naturalium. Ioannes Andræas in rubr.qui filij ſint legitimi in additione ad Speculato. in principio.Abb.in cap.per venerabilem..qui filij ſint legitim.Ioannes Baptiſta de Sancto Seuerino in authen.ſi qua illuſtris.C. ad orfician.in principio.Bald.in.l.fin. C. de naturalibus lib. Nicolaus Vvaldis in tracta.de ſucceſsione abinteſtato.col. 2. verb.ſecundum membrum.Ang.in.§.fina.Inſti.de nuptijs.Prępoſ.in.c.lator qui filij ſint legitimi.Stephanus Bertrandus. conſi.26.nu.5.vnde filij quos iſti domini quotidie ſuſcipiunt ex ſeruitricibus ſuis ſunt ſpurij.Bal.in.l.eam quam.C.de fidei com-

commiſſ. Alberic. de Roſatis in rubri. C. de naturalibus liberis. Vide Oldraldi cõſil. 196. vbi in nobili qui cognouerat pauperculam mulierem, quæ ſolebat portare aquam de fonte in domum nobilis, & conducebat operas ſuas ad menſes, & viuebat de laboribus manuum ſuarum, cõcludit quod filius ex ea eſt ſpurius & nõ naturalis, vnde in dubio præſumitur filius ſpurius Alciatus regu. 2. præſumpt. 5. ad fin. nec obſtat. l. ſi quis ingenuam. ff. de captiu. & poſt Liminio reuerſ. quia verè & neceſſario intelligendum ibi eſt ſeruã illam fuiſſe retentam domi pro concubina, poſtquam filium ex eadem genitum vocat naturalem Iureconſultus, idq́ue ex fundata iuris ratione neceſſario intelligẽdum eſt: ita tenet Aretin. conſi. 48. & Baptiſta de Sancto Seuerino in d. l. ſi qua illuſtris. paulò poſt principium, cõtra glo. in dict. l. ſi quis ingenuam, quæ non eſt vera, & ita intelligit Alciatus d. præſumptio. ad fin.

Hæc de iure ciuili, & noſtro iure partitarum recepta erãt, iure autem canonum filius naturalis dicitur, qui olim ſpurius dicebatur, ſcilicet ille qui natus eſt ex ſoluto, & ſoluta, inter quos matrimonium contrahi poſsit. cap. innotuit. de electione. cap. tanta qui filij ſint legitimi, quod de generali conſuetudine receptum eſt in terris imperij: Abba. in cap. per venerabilem qui filij ſint legitimi, & ita fuiſſe iudicatum in Senatu Pintiano aſſerit Xuarez noſter in. l. 5. titul. 6. foro legum. libr. 3. quæ canonum deciſio iure nouo Hiſpaniæ recepta eſt in. l. 11. Tauri. Obidq́; immutato hodie in cap. immutabitur præſumptio, & ſtante dict. l. 11. Tauri. hodie quilibet præſumetur naturalis, non vero ſpurius, quia naturalis eſt hodie ex ſoluto & ſoluta, inter quos matrimonium licet, omnes autem naſcimur ſoluti & ſolutæ, & qualitates cum quibus naſcimur perpetuò præſumuntur. gloſſ. communiter recepta & elegãtiſsima in cap. ſi fortè. de electione. lib. 6. & ſecundum hoc ius intelligendus eſt. D. Didacus de Couarrub. dict. q. 3. in principio, num. 1. cap. 8. par. 2. de ſponſalibus. vbi ait potius quenquam eſſe præſumendum naturalem, quam legitimum. & authẽtica ex complexu, procedit in his noſtris ſpurijs, quos nos Baſtardos dicimus conceptis ab his inter quos matrimonium conſtare non poterat. * Et quamuis dixerimus omnes ex
* ſoluto & ſoluta pręſumi eſſe genitos. lex tamen noſtra Taurina. 11. quæ eſt. l. 9. tit. 8. lib. 5. Recopilat. requirit recognitionẽ, quæ tota pertinet ad factum vnde in Hiſpania nemo præſumitur naturalis, quia debet probari recognitio quæ conſiſtit in facti. Vide copioſius in tractat. noſtro de Hiſpan. nobilitate & exempt. glo. 20. num. 28. De hac recognitione, & de præſumptione, hac pro naturali quantum iure ciuili, canónico & regio ſit admittenda: Si tamen is naturalis actor ſit, & eum eſſe naturalem, & fundamentum actionis iure credo quod probare illud debet, vel ſi ſit reus, & ſibi reſiſtat ius, Angelus per text. ibi in. l. liber. ff. de his qui not. infam. Roland. a Valle conſi. 32. numer. 14. lib. 3. vnde ad nobilitatem ſiue reus, ſiue actor probat Tellius in. l. 11. Tauri. At verò in alijs cauſis ſi ſit reus & poſſeſſor, nec poſsideat contra iuris præſumptionem, tunc pro ipſo eſt præſumptio tenent alios, refert Tellius dict. l. 11. num. 3. & Menochius de arbit. iud. lib. 2. centu. 2. caſu. 194. num. 32. Mantica de coniectura. lib. 6. cap. 11. num. 33. Idemque in dubio exiſtimandum eſt, & ita intelligi debet quæ tradunt Alciat. regul. 2. pręſump. 5. num. 8. Menchaca illuſt. quæſt. 85. num. 10. 14.
* & 15. *

22 Immò ſi rectè inſpiciamus hij omnes, ſiue naturales, ſiue ſpurij ſint, nihil refert, cum legitimi ex legitimis nuptijs procreati non ſint. Verè non ſunt iuxta naturæ leges procreati: nam licet maris & fœminæ coniunctiõ & procreatio liberorũ

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

hęc mala fides quia tādem emit multum differt à mala fide autoris, vel ab ea quā ipſemet haberet ſi nō emiſſet, & cauſam ab alio haberet, & tamen vtraque mala fides, ideo contra hunc emptorem malę fidei non conceditur petitio hæreditatis, & contra autorem proculdubio concederetur ex regula text. in. l. regulariter. ff. de peti. hæredita. In quo ſingularis eſt traditio Bald. in. l. mala fide. C. de conditione ex lege. ibi triplicem cōſtituit malæ fidei poſſeſſorem, improbū qui à non domino ſcienter emit, improbiorem qui à fure, quem furem nouit, improbiſsimū ipſum furem conſtituit, mala enim fides quæ in his reperitur circa iuris effectus variè operatur: Vt patet ex dicto. §. ſed ſi quis ſciens: non enim negamus non eſſe malę fidei prędatorem, ſed illud fatemur abundare in eo malam fidem, propter inuaſionem violentam & iniurioſam, dolum & rapinam. Ex quo facilis eſt reſpōſio ad ea quæ adduxit ipſemet dominus Frāciſcus, vt nulla differentia ſit inter furem prædonem & reliquos malæ fidei poſſeſſores, fatemur enim omnes eſſe in mala fide, cæterum contendimus, eā malam fidem potentiorem eſſe, & latiùs abūdare in prædone quam in reliquis poſſeſſoribus, idque patet ex dicto. §. ſed & ſi quis ſciens vnde propter hanc abundātiam malæ fidei iuris effectus latius, vel ſtrictus imparti[illegible]ur. Vide nimirū quod in fure expenſæ neceſſariæ non conferuentur, ex dict. l. a. in reliquis vero poſſeſſoribus malæ fidei conſeruentur, quia nō eſt inuaſio, nec violenta occupatio, & ita iureconſulti ſi rectè inſpiciantur ex abūdantia malæ fidei quam variè inſpiciūt, ſecundum varias cauſarum circunſtantias hos vel illos malæ fidei effectus concedunt vel negant, nihil in hoc ſoliciti de nominis Ethymo. & proprīa ſignificatione, cum enim prædo à præda dicatur, vt notat Platea in. l. ab his. C. de nauicularijs. lib. [illegible] in principio, & in. l. nec caſu. C. de diſcuſſoribus, lib. 10. qui verum ſignificationem huius nominis præda non eſt aſſecutus, ea autem eſt, quam tradit Gellius noctium atticarum, lib. 13. cap. 24. ex Cicerone in oratione quam dixit de lege Agraria, vt nomine prædę intelligamus corpora ipſa quæ capta ſunt in prælio, & nomine manubriarum pecunia redacta ex præda, vnde prædo eſt is qui in bello aliquid cœpit. Inde trahitur ad quemcunque inuaſſorem, poſtremo ad ſimplicem malæ fidei poſſeſſorem, & ita promiſcue iureconſulti vtuntur, quod probo manifeſtiſsimo argumento, repetito eo quod adduximus proximo capit. numer. 13. ſcilicet, quod fur & violentus prædo propter delictum amittat expenſas factas in colligendis fructibus, quod probauimus ex. l. ſi ſeruus ſeruum. §. ſi oliuam. ff. ad legem Aquiliam. Ibi enim fructus ipſi furto ſubrepti à prædone vēdicantur, & ratio nulla habetur de expēſis, qui fructus licet ibi vendicātur vt corpus, ſcilicet vas aureum vel argenteum ſubreptum vendicaretur, adhuc tamen niſi ibi interceſsiſſet iniurioſa illa occupatio expenſæ recuperarentur, cū enim iureconſultus ibi expenſarum factam eſſe donationem aſſeueret, merito colligēdum eſt deducendas aliàs fore, niſi furti qualitas & inuaſionis obſtaret, alias fruſtra & otioſe factę eſſet mentio de expēſis à iureconſulto in dicto. §. ſi oliuam. Igitur ibi non deducuntur quia factę fuerunt à fure inuadente & delictum committente: quod ſi hoc nomen prædo proprie reciperetur, pugnaret ex diametro cum dict. §. ſi oliuam. text. in. l. ſi à patre. §. fina. ff. de petit. hæred. vbi Paulus iureconſultus prædoni concedit expenſas, quas furi negat in dicto. §. ſi oliuam. Vlpianus. Igitur verbum illud prædo variè accipitur à iureconſultis, aliquando pro ſimplici malæ fidei poſſeſſore, vt in dict. §. fin a. dictę. l. ſi à patre, vbi Paulus fructus inquit intelliguntur deductis impē-

ſis

ſisquæ quærẽdorum colligendorum,cõ ſeruandorumq́,eorum gratia fiũt, quod nõ ſolum in bonæ fidei poſſeſſoribus naturalis ratio poſtulat,verum etiam in prędonibus ſicut Sabino quoq; placuit,coacta igitur ratione intelligendum eſt,prædonem hic eſſe malæ fidei quẽlibet poſſeſſorẽ,non furem,qui expenſas illas nõ deducit ex dict. §.ſi oliuam.ex quo ita intelligendum eſt in.l.ſed & ſi lege.§.ſi ſcie.ff.de pet.hęred.verbum prædonẽ.ibi. *Et non puto eum prædonem qui dolo caret, quamuis in iure errauerit.* Accipiendũ eſſe ꝓ poſſeſſore malæ fidei, & non pro violento inuaſore, & fure doloſo. Et ita intelligunt ibi Bartol. & alij Abb.& reliqui in.c.ad noſtram. de reb⁹ eccleſ.non alien.Imol in. c. ſiquis preſbyterorum,eodem num.30.Iaſ.in.l.1.§.ſi vir vxori.ff.de acqui.poſſ.& in.l.3. §. ex contrario.eód.nu.37.Couarru. lib. 1.Variar.reſolu.c.3.nu.8.Quem receptum intellectum defendimus inferius cõtra Piriel.in.l.2.par.2.c.4.nu.35.qui text.illum intelligit in prædone qui verè prædo ſit & fur,ex nominis Ethymo,cum variè accipiatur à iureconſultis.Ita quoq; intelligendũ eſt in.l.planè.ff.de pet.hæred.ibi. *Prædo autẽ deſequeri debet qui ſciẽs in rem alienam impendit.* vt verbum illud prędo,pro malę fidei poſſeſſore ſimpliciter accipiatur,nõ pro fure, & violento raptore , qui furando delinquit alias nõ ſubiungeret Paulus iurecõſultus,ibi. *Sed benignius eſt in huius quoque perſona habei rationem impenſarum.* Nã ſi de fure criminoſo intelligas,quę benignitas intercedere poteſt,vt de impẽſis ratio habeatur cõtra d.§.ſi oliuã,idẽ dicẽdum eſt ad.l.vtiles.ff.eodẽ.vt verbũ,ibi. *Nam prædoni probe dicetur non debuiſſe in alienam rem ſuper vacuas impenſas facere, vt tamen poteſtas ei fiat tollendorum eorum quæ ſine detrimento ipſius rei tolli poſſunt,* poſtquam enim abraſio conceditur facilè eſt intelligere prædonem eum , de quo ibi multum diſtare à fure,cui nec abraſio cõceditur ex generali deciſione,tex.in d.§.ſi oliuam,poſtquam enim impenſas donat,nihil habet quod abradat.Rurſum intelligendum eſt prædonem magis apud iureconſultos ſignificare interdum , quã malæ fidei poſſeſſorem,vt in d.l. etiam ſi putauit.§.ſi quis ſciens,vbi vere emptor qui ſciens alienam eſſe rem emit,malæ fidei eſt emptor,cæterum quia emit excuſatur à nomine prædonis,ita.l.nemo prędo.ff.de reg.iur.vbi Decius cui hæc addẽda ſunt rurſum in.l.pro hærede.§.fin. ff. de pet.hæred.verbum prædo ibi pro poſſeſſore vero poſsidet prædo,in vero prædone ſunt intelligenda illa verba.quod ne dubiũ videri poſſet ex varia acceptione vocis proximè idemmet iureconſultus Vlpianus explicat in.l.nec vllam.ff. eod.ibi,& ideò fur & raptor,petitiõe hæreditatis tenentur.ex quibus patet manifeſtiſsimè prædonis verbum à iureconſulis variè accipi,longèq; aliquando differre à malæ fidei poſſeſſore,aliquando vero idem eſſe.Vnde merito,gloſſ.in d.l.1. C.de Infantibus expoſit.& Bald. & Gregorius,& Couarru.intelligunt d.l.1.in fure.contra quos nihil faciunt quę adducit D.Franciſcus Sarmiento,vbi ſupra. nu.5. quia illa iura,planè ſunt accipienda iuxta ea quę diximus,aliàs ſi accipiantur vbiq, propriè,neq; id efficient,quod expectatur:cum pugnent mutuo,ſine pace, prætereaquod propriè prædo non eſt fur vt diximus,ſed verbum tranſlatũ eſt,à prędio,ob idque variè accipitur,quod ſenſit Cicero de Oratore perfecto.lib.3.vbi de verbis tranſlatis agit,cuius verba ad hoc ſunt mihi fol.197.tom.1.tranſlata inquit ille verba primum propter neceſsitatem accepta ſunt,inde vero ꝓpter delectationem repetita,quę à proprio verbo differre ait.

18 Alter adhuc reſponderi poterit, impẽ-
ſas has neceſſario effectas non conſerua-
ri furi huic ſiue fur ſit, ſiue tantum malæ
fidei poſſeſſor in d.l.1.C.de Infantib⁹ ex-
poſitis, quia ſcilicet denuo fuerunt factæ
in rẽ aliena hoc eſt, in Infante recẽs nato,
expoſitoq́; quo caſu qui de nouo in alie-
no ſolo ædificat, mala fide & ſciẽter, atq;
ex propria materia donaſſe ædificium in
telligitur.l.adeo.§.ex diuerſo.ff. de acq.
rerum domi. qui tex. vt probet noſtram
cõcluſionẽ repetend⁹ eſt à.§.cum in ſuo
ſolo.d.l.adeo. Vbi verba Caij hæc ſunt.
*Cũ in alieno ſolo aliquis ex aliena ma
teria ædificauerit ipſe dominus intelli
gitur eſſe ædificij, quia omne quod in
ædificatur ſolo cedit, nec tamen ideo
qui dominus materiæ fuerit deſijt do
minus eius eſſe ſed tãtiſper, nec vẽdi
care eã poteſt, nec ad exhibẽdũ de ea
re agere propter legẽ.12. tabularũ qua
cauetur ne quis tignũ alienũ in ædibus
ſuis iniunctum eximere cogatur, ſed
duplum pro eo præſtet, tigni autẽ appel
latione omnis materia ſignificatur ex
qua ædificia ſunt. Ergo ſi ex aliqua
cauſa dirutum ſit ædificiũ poterit ma-
teriæ dominus tunc eã vẽdicare, &
ad exhibẽdũ agere, imo vt ipſe ait vſu
capto a bonæ fidei poſſeſſore ædificio, ſi
poſtea diruatur habet tamẽ materiæ
dominus vẽdicationem, quia ſingulæ
iſtæ res nõ vſucapiũtur cũ toto ædificio*
Hactenus Caius. Alienam materiam ad-
ditam in alieno ſolo ſemper reſeruat pri-
ſtino & antiquo domino, nec vnquam
præſcribitur cũ ædificio vel vſucapitur.
*Ex diuerſo ſi quis in alieno ſolo ſua ma
teria ædificauerit illius fit ædificiũ cu-
ius & ſolũ eſt, & ſi ſcit alienũ ſolũ eſ-
ſe, ſua voluntate amiſiſſe proprietatẽ
materiæ intelligitur, itaq́ nec diruto
quidem ædificio vendicatio eius ma-
teriæ competit*, Hæc Caius, ex quo reſpõ
ſo ſemper aliena materia iniuncta ſolo a-
lieno, vel proprio manet antiquo domi-
no, at vero ſi propriã addideris ſciẽs pru-
densq́; magis eſt vt intelligamus donare
voluiſſe, hæc perpetuo ad hãc materiam
notãda ſunt, plurimũ enim refert, alienã
materiã vel propriã addas. Propria enim
addita ſolo alieno & ſciẽter, donationem
inducit: & mire quadrat. Caius cũ deciſio
ne, tex.in.l.2.C.de reiuẽdicatione, ſi quis
cũ Accurſio rectè animaduertat, qualiter
Caius iurecõſultus inducit animũ donã-
di, in d.§.ex diuerſi, ſcilicet cũ quis mala
fide id eſt ſciẽs ſolũ eſſe alienũ, in alieno
ſolo, ex materia ſua ædificat, vt contrariũ
intelligendũ ſit, vbi quis licet mala fide
in alieno ſolo ædificet, ſi ædificat ex alie-
na materia, neq; enim induci poteſt do-
natio cũ repugnet iuris regula ex d. §. cũ
in ſuo. Ex qua dominiũ alienæ materiæ
ſemper reſeruatur antiquo domino quã
d.l.2. latiùs retẽto hoc ſenſu cum Caio &
Accurſio interpretamur contra aliquos
qui neſcio quas antinomias ſuſcitant, re-
iecto ſæpè vero ſenſu ne dicã ignoto ſæ-
pè vero & recepto ſenſu. Quod attinet
ad. d.l.1.C. de Infantibus expoſitis ſat ſit
intellexiſſe d.l.1. ꝓcedere in eo qui inſtar
eius qui de nouo in alieno ex ſua materia
ædificat, materiam donaſſe videtur, vt ali
mẽta amittat quoq; qui infantẽ recẽs na-
tũ cœperit de ſuo alere, præſertim ipſum
infantẽ ſubripiendo adhuc tenerũ & par
uulum. Donaſſe intelligẽdus eſt, atq; ex
volũtate alimẽta amiſiſſe eſt cenſendus.
Quãquidẽ ſolutionẽ propter tenerã æta-
tẽ ſubrepti infantis facilè quis probauit,
admiſſa ſimilitudine ædificij erecti in a-
lieno ſolo de nouo mala fide: hãcq́; vno
verbo quoq; verè & cũ iudicio attingit
doctiſſimus Couar.d.§.6.n.3.in reg.pec-
catũ.par.2. ait enĩ & optimè vt ſolet om-
nia qm̃ regula iuris eſt vt malæ fidei poſ-
ſeſſor

ſeſſor conſeruet neceſſarias impenſas ex d.l.domum.atque hæc neceſſaria expenſa.d.l.1.furi denegatur,rationem diuerſitatis,quærendam & expectandam, vel ex præſumpta malæ fidei poſſeſſoris voluntate,qua donare voluiſſe videtur,iuxta iura ſupradicta,vel quærendam eſſe à legali pœna ob contrectationem iniurioſam rei alienæ : paucioribus verbis nihil potuit dici elegantius,idq; ſenſit Accurcius,Bart.& reliqui in d.l.domum.Atq; idem in d.l.ex argento.ff.de condi.furtiua,cellat igitur Accurſij duplex ſolutio vera,atq; nulla in ſe pugnare.d.l.domũ.& dict.l.1.

Ex quibus fur qui verè fur ſit nec neceſſarias impenſas deducit,ex d.l.1.quas alias deducis malæ fidei poſſeſſor ex d.l.domum.ſecundum Paulum & eſem in l.fin.§.fin.C.communia de legat. Cinus, & Salicet in d.l.domum,Faber,Platea.& Angelus in.§,certè.inſtitu. de rerum diuiſione Boerius deciſione.44.num.7.Pinelus in.l.2.par.2.cap.3.nume.1.ad fin.ac ne eas quidem quas expendit in colligẽdis & conſeruandis fructibus ex d.l.ſi ſeruus ſeruum.§.ſi olıuam.ff.ad.leg.Aquil.quas Iureconſultus dicebat omnino deducendas in d.l.fundus qui.ff.famil.herciſcun.& tenebat Bald.in.l.ſi quis.C.de rei vendi.Paulus in.l.diuortio.§.fi.nu.4.ff.ſolut matrimo.& ibi Aretin. quoque Ioan.Andræas in cap.conqueſtus de vſuris.Boerius deciſione.44.num. 24. Carolus Molineus in conſuetudinibus. par.1.§.1.gloſſ.5.num.76.qui Angelum refert, Pinel.dict.cap.3.num.4.atque hæc pertinent ad malæ fidei poſſeſſorem neceſſario expendentem,

Notabilia ex capit.hoc tertio.

1 Parentes iure naturæ alere tenentur filios ſuos & educare.

2 Iure ciuili id quoq; ſtatutum eſt.

3 Natura quare tantam ſollicitudinem poſt creationem inuenit.

4 Homo omnium animantium miſerrimè naſcitur.

5 Infirmitatem hominis naſcentis fortiorem eſſe fortitudine reliquorũ animantium.

6 Amor erga filios educationis cauſa.

7 Legitima portio quo ad alimenta & in genere diminui poteſt,tolli nõ poteſt.

8 Filij ſpurij,naturales,& legitimi alendi ſunt.

9 Declaratio ad legem decimam Tauri.

10 Alimenta an debeantur iure naturæ an vero inſtinctu naturæ.11.12.13.

14 Iſidorus & Vlpianus variè ius naturale exponunt.

15 Ius gẽtium quid ſit.

16 Explicatur.§.ius autem ciuile inſtitu.lib.1.de iure natu.gent.& ciuil.

17 Nomine iuris gentium ſæpè ius naturale intelligimus contra.

18 Diſtinctio iuris gentium in primæuum & ſecundarium merum figmẽtum eſt.

19 Explicatur noue.C.ius naturale.1.diſtinct.cõtra hactenuſq; receptam allegationem.

20 Canoniſtum ius,& Hiſpanum nõ recipiunt deciſionem auth.ex complexu.C.de inceſt.nup.& quod nõ abhorreat à naturali iure.num.21.& de ſpurijs.

22 Viri & fœminæ coniunctio,lõgè diſtat a pecudum cõiunctione.

23 *Nuptiarum ſolemnia licet de iure ciuili ſint, nuptiæ vero habent fundamentum naturale.*

24 *Simplicem fornicationem eſſe contra naturam, & peccatum mortale.*

25 *Ponitur ratio ad authentica ex cõplexu C. de inceſt. nuptijs.*

26 *Filij colere debent parentes tanquam rem ſacram & religioſam.*

27 *Lex decima Tauri explicatur, nume. 28.*

29 *Mater quoq; intra triennium filium alere debet.*

30 *Quam deceat matres proprios filios lactare.*

31 *Et an nobilis lactare teneatur, & ſi paupercula intra triennium lactauerit an expenſas à patre repetat.*

32 *Mater aliquando etiam ſi velit intra triennium alere filium non poteſt.*

33 *Aui proaui, at aui paterni & materni quomodo alere teneãtur.*

34 *fratres quatenus alere teneantur, & quatenus ſobrinos. num. 35.*

36 *frater clericus an ex redditibus eccleſiaſticis alere ſororem teneatur.*

37 *Ab his omnibus alimenta ſunt præſtanda pro modo facultatum. Atq; nomine alimentorum quid veniat. nu. 38. & 39.*

40 *Aulea non continentur nomine alimẽtorum & tapetes.*

41 *Stragula quid, & quid ſit ſtragula conuoluta habere.*

42 *Medicamenta an contineãtur verbo alimentorum.*

43 *In alimentis quando habeat locũ magna vel parua expenſa & . 44.*

45 *Expenſæ pro diſciplinis ad diſcẽdis an veniant nomine alimentorum, & qui ſit in tutore expendẽte ad diſciplinam. 46. 47.*

48 *Pater tenetur expendere cum filio, vt artes liberas ediſcat.*

49 *Lex qua pater. ff. familiæ herciſcundæ explicatur.*

50 *Pater inuitus tenetur expẽſas filio præſtare, vt liberas artes addiſcat.*

51 *Tutor qui has artes pupillum non docuerit merito priuatur decima fructuum.*

52 *Pater ſi ſemel cœperit expendere cum filio in maioribus diſciplinis an perficere teneatur.*

53 *Et quid de fratribus, & parte ſi bona habeãt filij vel fratres an teneãtur: & vtrum ſpurij grauari poſſint in alimentis relictis.*

De expenſis quæ cõtingunt reſpectu alimentorum, & de alimentis quatenus ad expenſas pertinent.

Caput tertium.

HAEC autem alimẽta, de quibus proximo capite egimus (vt iam inde ab huiuſmodi expẽſis ordiamur ſequuti naturæ rationem) non ſemper deducuntur, quia præſtantur ab his ſæpe qui alere tenentur natura, lege, vel conſuetudine, & in primis parentes liberos alere & educare oportet. Idq́ue iure naturæ nobiscum cæteris animantibus cõmuni. l. 1. §. ius naturale. ff. de iuſti. & iur.

c.ius naturale.1.diſtinct.ita enim perſpicimus bruta ipſa animãtia rationis exper tia naturæ gubernatricis ſuaui quodam motu,pullos,catulloſq́; ſuos anxie ſolicite,opipareq́ue paſcere,& indefeſſe in eo elaborare vt vegetatis artubus coaleſcãt: quod ab his principijs & naturæ ſemina

2 rijs ius ciuile accepit, Varijſq́; legibus latis confirmauit.l.ſiquis à liberis.ff.de liberis agnoſcendis,ibi denique D.Pius reſcripſit ad Titianum competẽtes iudices aliте à patre tuo pro modo facultatum eius iubebunt,& in.§.ſi vel parens,verſicul.ſi quis ex his alere detrectet,pro modo facultum alimenta,& conſtituentur,Quæ ſi non præſtet pignoribus captis & diſtractis cogetur ſententię ſatisfacere.l.fin.C. de alend.liberis quæ iura repetitã lege naturæ,& paterna pietate,ciuiles vires adiungunt vt quod natura præcipit cogẽte quoq́; ciuili iure adimpleamus, ibi quod ſi ſponte non fecerit aditus competẽs iudex alimenta pro modo facultatum præſtare tibi iubebit.Cum enim regulariter alimenta hæc officio iudicis petantur, & præſtentur ex prædictis iuribus,tenet Bar. poſt gloſ.in d.l.ſi quis à liberis.glo.Abb. & reliqui,in cap.cum haberet.de eo qui duxit in matrimoni quam poluit per adult.l.1.tit.19.par,4.Si parens tenuat alimẽta neceſſaria præſtare, ſæpe enim huiuſmodi parentes odio filios ſuos alimenta petentes proſecuntur, ac ſæpe conuicti,malunt bona ſui capi,nonnunquam alijs creditoribus conſulto addicta,vt filij difficultate percipiendi alimenta compulſi,modico aut nihilo contenti vt rediuiuas lites effugiant,quibus miſere eſuriẽtes interim cruciantur,deſperatis alimentis vniuerſam cauſam alimenti praſtandi,omittant.ſolet Senatus noſter præuia aliqua cauſæ cognitione,eaque ſummaria,ex qua conſtet de malignitate parentum prædium aut fundum parentis aſſignare filio alendo,vnde ipſe ſua manu,capiat alimenta.coguntur que coloni & inquilini filio præſtare,quæ erant pro fundo aut prædio alias patri præſtatum.Bald. in.l.defuncto.C.ſi in fraud,patron.nu.3. verſi.ſed pone.Bart.& Ioan.de Imol.in l.ſi conſtante.ff.ſolut.matri.nu.65.& ibi Iaſ.nu.198.Roman.in.l.2.§.quod ſi in patris.ff.ſolu.matri.idem Bal.in.l.non poteſt.ff.de adoptionib.idẽ Roman.& Pauſus de Caſtro in.l.Imperator.ff. ad Trebel.nu.13.Alex.ibi,late ibidẽ Segura, nu. 118.alios allegat Ludoui.Molin.lib.2.de primog.Hiſpan.lib.2.cap.15.nu.72.

3 Natura nanque parens vt humanum genus propagaret ne ipſum ſua imbecillitate deficeret procreatione adinuenta proximum fuit vt educationem inſtitueret,nec enim homo conſeruari potuiſſet mortalis,fragilis,debilis,cæli,ſoliq́ue iniurijs expoſitus,niſi poſt procreationem noſtris animis educationem prolis tacita quadam lege indidiſſet.Quibus duobus præſidijs humanum genus conſeruatur, ſicuti animantium genus omne. Omni

4 enim miſerrime omnium quæ naſcũtur naſcatur homo,aliena eget ope, alieno præſidio vt viuat,vt enim inquit Plini.libro.7.Hiſtoriæ naturalis in procemio. *Ante omnia vnum animantium cunctorum alienis natura velat opibus, cæteris varie tegumenta tribuit, testas,cortices,coria,ſpinas,villos,ſetas,pillos plumam pennas,ſquamas, vellera,trũcus,etiam arboreſq́; cortice interdum gemino à frigoribus & calore,tutata eſt.Hominem tãtum nudum,& in nuda,humo natali die abycit,ad vagitus ſtatim,& ploratũ, nullumq́; tot animalium aliud ad lachrymas, & has pratinus vitæ principio,at hercule riſus præcox ille & celerrimus ante quadrageſimum diem nulli datur.ab hoc lucis rudimẽto,quæ ne feras inter nos genitas,vincula ex*

C cipiunt:

ſiũt: & omniũ membrorum nexus, iã infœliciter natus iacet, manibus pedibuſq; deuinctis, flens, animal cæteris imperaturũ, & à ſupplicijs vitã auſpicatur, vnã tantũ ob culpã quia natus eſt. Heu dementiã ab his initijs exiſtimantium ad ſuperbiã ſe genitos, prima roboris ſpes, primumq; temporis munus, quadrupedi ſimilem facit, quãdo homini inceſſus? quando vox? quãdo firmũ cibis os? quandiu palpitans vertex? Summæ inter cũcta animalia imbecillitatis indiciũ. iã morbi, totq; medicinæ cõtra mala excogitatæ, & hæ quoq; ſubinde nouitatibus victæ. Cætera ſentire naturã ſuam, alia pernicitatẽ vſurpare, alia præpetes volatus alia vires, alia nare, hominẽ ſcire nihil ſine doctrina, nõ fari nõ ingredi, nõ veſci, breuiterq; non aliud naturæ ſpõte quã flere. Hactenus Plinius, quæ pertinent ad miſerrimam illam cõditionem, qua mortales naſcimur, quæ ille accepit ab Ariſtotele de generatione animalium, lib. 4. cap. 2. ad medium, ibi, *Imperfectiſsimi etiam omnium perfectorũ partum naſcuntur, & in eius* problemat. ſectione. 10. problemmat. 45. ibi, *Is dicimus cur cætera perfecta hominum imperfectam prodire, quod illa ſtatim inde ab ortu natura viuere ſua opera queant, hi opem curam deſiderent nec ſeruari niſi alieno beneficio poſſunt,* à quibus. l. 7. titu. 1. par. 2. hoc ipſum accepit, ibi, *E vna de las razones porq̃ moſtraron q̃ conuino q̃ fueſſe Rey, es eſta, q̃ todas las coſas q̃ ſon viuas traen cõſigo naturalmente todo lo q̃ han meneſter, q̃ no cõuiene que otro gelo acarree de otra parte, ca ſi ſon de veſtir, ellas ſon veſtidas de ſuyo, las vnas de pendolas, las otras de cabellos, e otras de cueros, è las otras de eſcamas, è de cõchas, cada vna dellas ſegũ ſu natura, porq̃ no han meneſter q̃ texan para fazer veſtidos. Otroſi para defenderſe, las vnas traẽ picos, è las otras diẽtes, è las otras vñas, è las otras cuernos, ò aguijones, ò eſpinas, porq̃ no les cõuiene de buſcar otras armas con q̃ ſe defiẽdan. Otroſi lo q̃ comẽ y beuen, cada vna lo falla ſegun q̃ le es meneſter, de guiſa q̃ nõ ha de buſcar quiẽ gelo adobe, ni coſa con q̃ le ſepa bien, ni lo han de cõprar, ni yr à labrar por ellos. Mas, el ome de todo eſto nõ ha nada para ſi, à menos de ayuda de muchos q̃ le buſquẽ, è le alleguẽ aq̃llas coſas q̃ le conuienen.* Hæc noſtra lex, vt obiter aduertas quàm varia ſapientia ſint refertæ leges Partitarum. Hæc hominis infirmitas, hæc indigentia, hæc miſera conditio naturam impulit, vt ſuo iure parentes ad deducationem compelleret Ariſtoteles autem ingenioſius & altius de
5 partibus animantium & earum cauſis, libro. 4. capit. 10. ad medium, ex hac humana infirmitate perfectionem hominis commendat, ait enim non rectè eos ſentire qui hominem non bene ſed deterrime omnium animalium conſtare aiunt, rationes quas ipſe connectit ad noſtrum inſtitutum non pertinent, poteris per te legere, eleganter enim ille hanc ipſam imbecillitatem, maximam fortitudinem eſſe comprobat, in eodem argumento verſatur Seneca de beneficijs, libro quarto, capit. 18. nobis autem qui in iure verſamur non licet Achademicos exceſſus ſectari, ſed

planius

planius ac vtilius, verã & vtilem philoſophiam profiteri, nec ipſa diſputatio ſua ipſius acutie euaneſcat, illud igitur naturam mouit, vt poſt creationem, educationem inſtitueret, ne humana proles alieno auxilio quo maximè eget destituta periret, idq́; vt efficacius fieret, amorẽ indidit, quo animantium genus omne fœtus ſuos proſequitur, vnde fit vt is ipſe amor, quo nos ipſos tuemur, liberos quoque noſtros tueatur, eorum nanq; cõſeruatione conſeruamur, & eorũ propagatione propagamur. attigit. l. 1. ti. 19. par. 4. ibi. *Eſta criãça ha muy grã fuerça, è ſeñaladamẽte la que faze el padre a ſu hijo, ca como quier que le ama naturalmente, porq̃ le engẽdro, mucho mas le crece el amor por razon de la criança que faze en el.* Nota amorẽ ex procreatione ortum, creſcere ex educatione filiorũ erga ipſos filios. l. 2. eod. tit. & par. vbi quod natura, amor, & iura cogãt parentes alimenta præſtare filijs, quod quidem ex Cicerone accepit lex noſtra Hiſpana, libro. 3. de finibus bonor. & malorũ. *Sic apparet (inquit Cicero) a natura ipſa vt eos quos genuerimus, amemus impelli*, quod autem ait lex iura *id præcipere intelligit naturalia, quæ*
16 *lex ciuilis accipit. ipſaq́ lex noſtra id præcipit*, ibi. *E ſi alguno contra eſto ſiziere, el judgador de aquel logar lo deue apremiar, prendandolo, o de otra guiſa, de manera que lo cumpla aſſi como ſobredicho es.* * Quæ omnia, nobis ex Plinio, Ariſtotele, & Seneca, adducta & applicata noſtris legib⁹ poſt nos adducit in ſuo tractat. de teſtamen. Doctor de Spino, gloſſ. 16. num. 96. & ſequen. * Igitũ omnia hæc iura id efficiunt vt cogente & imperante natura parentes liberos ſuos educare teneantur, idque pro modo facultatum, idq́; tenent aliud agendo Grego. Lop. in. l. 8. tit. 13. par. 6. in glo. verb. meneſter. D. Didac. de Couar. de ſponſal. 3. part. c. 8. §. 6. nu 8. Palac. Rub. in rubr. de donat. inter vir. & vxo. §. 24. nu. 17. Rode. Xuar. in. l. 1. tit. 6. lib. 3. foro leg. Molin. de Hiſpa. primoge. lib. 2. c. 15. num. 52. qui omnes maximi & clariſsimi nominis viri id tenent, ſcilicet ius alendi ex iure naturali deſcendere imperãte id natura, quæ nulla lege ciuili abrogari poteſt. Eandem opinionẽ re ipſa tenent qui aſſeuerant legitimã portionẽ quamuis quo ad quotam legitimæ, vel quantitatẽ de iure ciuili ſit & poſitiuo, tamẽ quo ad legitimam in genere, & quo ad alimẽta, pro quibus illa eſt, ex iure naturali procedere, quoniam natura cogat nos noſtrã prolem noſtro modo alere, vt faciunt pecudes & cætera animãtia quæ fœtus ſuos ſuo quoq; modo paſcunt, & nutriunt, quã opinionem tenẽt Xuarez noſter in. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſta. limit. 2. nu. 1. D. Didacus de Couar. vbi ſ. nu. 4. & . 5. Grego. Lop. in. l. 32. tit. 9. par. 6. Ant. Gomez in. l. 40. Tauri. nu. 57. Ludouic. Molin. lib. 2. c. 1. nu. 14. qui alios plures allegat additio ad Capel. Toloſa. 337. Ioan. dẽ Garrob. in rub. de ſecund. nup. 2. par. nu. 20. vnde iura ciuilia diminuere quidem vel extendere poſſunt legitimam portionem, omnino autem tollere non poſſunt quia iura naturalia quibus prolem alere tenemur, deſtruere non poſſumus, etiã ſi velimus. Ex quo filios noſtros quos genuimus natura quidem alere tenemur, quod late probant etiam quoad ſpurios inceſtuoſos, & naturales, legum Taurinarum interpretes in l. 9. & 10. D. Didacus de Couarru. vbi ſupra, nume. 6. & in. c. quamuis pactum. de pactis, lib. 6. part. 2. § 6. nume. 7. quod in Hiſpania ita accipiendum eſt. Si modo quintam partem bonorum non excedant huiuſmodi alimenta. l. 10. Tauri, de qua proximè agemus, iſtud tamen intellige cum Roderico Xuarez in. l. quo-

niam in prioribus.C.de inoffi.teſtam. limit.12,ad leg.fori.nu.1.& 2.& in.l.1.tit.
6.lib.3.foro le.verſ.viſo qui dicantur filij ſpurij.Tellio Fernandez in.l.10.Tau-
9 ri.nu.5.Ludouicus Molin.lib.2.de Hiſpanor.primog.c.15.nu.51.dum pater filios
duos,tres,vel quatuor legitimos habeat,
tunc enim quintam partem bonorũ nomine alimẽtorum relinquere poteſt,ſpurio,vel naturali,ſi vero quinq; filios,ſex,
ſeptemve,aut eo amplius habeat,tũc quidem ſpurio non quintam partem relinquit,quia iam plus acciperet ſpurius,quã
legitimus,ſed tantum quãtum filius percipiat,qui minus ex fratribus de bonis patris percipit,quod eſt vtiliſſimum,& ratione conuenientiſſimum.

10 Sed non deſunt qui ingenioſius exiſtiment,hæc ipſa alimenta,quæ reſpectu legitimorum filiorum vocamus portionẽ
legitimam,reſpectu vero ſpurij ſolo nomine alimẽtorum ſignificamus nulla lege naturali deberi: ſed quodam duntaxat inſtinctu,& motu naturæ,volũt hij,
rapi nos ſuaui naturæ impulſu,& benigno quodam motu, ſicuti reliqua omnia
animantia ad eam curam,& ſolicitudinem,vt liberos noſtros educemus,& alamus,quod faciunt feræ: cæterum compelli iure aliquo naturæ vix poſſe, cum
ſint plura animantia quæ prolem relinquant ſuam,ob idque nullam eſſe naturæ neceſſitatem qua compellamur legitimam omnino in genere,vel alimenta filijs relinquere. Sed totas vires acceſiſſe
alimentis ex iure ciuili,quam opinionẽ tenent Alexand.in.l.quod de bonis.ff.
ad leg.falc.§.fin.num.3.Alciat.qui plures refert.regul.1.præſump.8.Ludouicus
Molin.alios refert.lib.2.cap.1.nu.15.Tellius in.l.10.Tauri,qui obnixe id tuetur,
11 vt neceſſitas alendi proueniat ex iure ciuili,non ex naturali aliquo iure,quamuis inſtinctu naturæ ad id rapiamur,quas
opiniones inuicem pugnantes putant plures egregie diluere, ita diſtinguendo,quod legitima portio,quatenus ad alimenta neceſſaria eſt.Sit de iure naturali,& ita procedat prior opinio,ſed quatenus ad alimenta neceſſaria non eſt,ſit de
iure ciuili,quam conciliationem tenent additio ad Decium in.l.iura ſanguinis.ff.
de regu.iur.additio ad Alciatum.dict.regul.& præſump.numer.6.& quæ placet
Ludouico Molin.vbi ſupra,num.16.qui alios allegat.Verè tamen hæc concordia
non diluit pugnam diſſidentium authorum nam prior opinio id agit,vt nec ipſa
neceſſitas alendi quatenus reſpicit alimẽta in genere,inſit aliquo iure naturæ,ſed
inſtinctu quodam quo libentes & volẽtes ducimur,repugnantes autem trahi nequeamus:mouentur illi & authoritate & ratione.

Adducunt cap.ius naturale.1.diſtinct.
vbi ius naturale eſt commune omniũ na-
12 tionum,& addit Iſidorus,eo quod vbiq; inſtinctu naturæ,nõ conſtitutione habetur aliqua,nota verbũ inſtinctu naturæ.
Noſtri autẽ expẽdũt verba.l.a.tit.1.par.1.
Ius naturale en Latin, tanto quiere dezir en Romance,como derecho natural que han en ſi los omes naturalmente, y aun las otras animañas que han ſentido: ca ſegun el mouimiento deſte derecho, el maſculo ſe ayunta con la fembra,a que nos llamamos caſamiento. Diſtinguũt igitur hij inter hũc
inſtinctum & motum naturæ,& ius illud naturæ, ad quod ducimur & trahimur eo inſtinctu & motu.Hæc duo loca pertinent ad authoritatem,ratione ita
agunt:quia ſi alimenta deberentur(intelligo in genere vt legitimam portionẽ cõ-
13 prehendam)naturaliter,cum iura naturalia, perpetua ſint, tolli non poſſent at
videmus alimenta ſæpè à iure ciuili ſublata omnino,& portionem legitimam
ſæpe adimi in totum,qui ergo fieri poteſt, vt iure naturali hæc ipſa debeantur

colle-

collectionem probant, quia alimenta nó debêtur ſi filius commodè habeat vnde ſe alat. l. ſi quis à liberis. §. ſed ſi filius. ff. de lib. agnoſcen. & filius ex quibus cauſis exhæredatur. de quibus in auth. vt cum de appell. cognoſ. §. aliud quoq; capitulum. ex eiſdem alimenta amittit Bart. in d. l. ſi quis à liberis. §. ſi quis ex his. ff. de lib. agnoſ. & in dict. l. diuus. ff. de parricidijs. & in. l. ſi patrem. C. de alend. lib. & videmus omnino & in totum adimi aliméta in authético ex cóplexu. C. de inceſ. nup. & noſtro iure eſt nobis. l. 5. tit. 19. par. 4.

14 Ad quæ duo argumenta vt probe ſatiſfacias aduerte illud in primis, ſcilicet, illud quod de inſtinctu legitur in d. c. ius naturale non legi nec reperiri in. l. 1. §. huius ſtudij, verſic. ius naturale. ff. de iuſt. & iure, Vlpianus enim Iureconſultiſsimus longè aliter ius naturale explicat, quã Iſidorus. Hic enim verè cum eo iure quod nos ius gentium appellamus confundit, & commiſcet, Vlpianus ius naturale eſſe ait quod natura omnia animátia docuit, & illud ius non humani generis propriũ, ſed omnium animalium quæ terra marique naſcuntur auium quoque commune eſſe fatetur. Vnde coniugatio maris & fœminæ, & procreatio liberorũ, atque paulò inferiùs hoc ius naturale, à iure illo quod nos gentium dicimus diſtinguit, quod hoc iure gentium ſoli homines, vniuerſique homines vtantur, at verò iure naturæ vtuntur hominum & pecudum genera omnia ſimul. Itaque ius gentium ſolis hominibus & vniuerſis hominibus tribuimus, at verò ius naturæ hominibus ipſis, inſuper & animantium vniuerſo generi.

15 Ius gentium id definimus quod ratione duce nó vero natura apud omnes gentes receptum eſt. In quo omnium gentium, non ſingularum conſenſum requirimus, ius naturale, naturam habet autorem. Ius gentium rationem, Sotus libr. 1. de iuſtitia & iure, quæſt. 5. arti. 4. ius gentium eſſe ait quicquid mortales ex principijs naturalibus ratiocinãdo & per modum concluſionis elicimus: vt puta cum quærimus de bello, licere dicimus bellũ, ſi pacé aliter habere nó poſſumus. Hæc ratio, hæc argumentatio, hæc ratiocinatio, ſiue collectio ex naturalibus principijs neceſſario educta ius efficit gétium, quam hoc modo concipimus, pax natura ipſa conſtat, ſine bello pax obtineri nó poteſt, ergo licet bellum gerere, atque hæc ratio naturalis, id eſt ratio educta ex principijs naturalibus bellum apud omnes nationes induxit, rurſum ſic, iniuriam & vim propellere licet, hoc iure gentium receptum eſt, quod ex hac ratione vel argumẽtatione deducta à principijs naturalibus recipit vniuerſum hominum genus: ita ratiocinando, natura quidem licet ſeipſum tueri, ergo defendere, ſeipſum autem tueri non poteſt quiſquam, niſi propellat vim illatam, ergo licet propellere vim & iniuriam, & vniuerſum hominum genus vim vi cœpit propellere, ecce quomodo conſtituatur ius gentium vt omne illud quod ratione & ſyllogiſmo ex principijs naturalibus elicitur id ſit ius gentium, ab omnibus hominibus vniuerſe acceptum.

16 Vnde verba illa apud Iuſtinianum inſtitutionum, lib. 1. titu. 2. de iure naturali gẽti & ciuili. §. ius autem ciuile. verſic. *Quod verò naturalis ratio inter omnes gentes conſtituit id apud omnes populos peræquè cuſtoditur, vocaturquè ius gentium*, Verba hæc ita ſunt interpretanda, ſcilicet, vt illud æquè cuſtodiatur apud omnes gentes, & ſit ius gétium, quod ratio naturalis inter omnes conſtituit, id eſt, ꝙ ratio, id eſt ratiocinatio, naturalis id eſt ex principijs naturalibus elicitur & educit, & cõſtituit. Nec enim intelligẽdũ eſt, ꝙ ratio naturalis, id eſt ius naturale cõſtituit, quod ferè ſenſit Accurſi⁹ ibidem, vide circa interpretationé illorum

verborum Pinellum in Cōmen. ad rubr. C. de reſcin. vendi. 1. par. num. 7. Franciſcum Conanum doctiſsimum, lib. 1. cōment. iuris, cap. 5. ad finem, Aluarum Vaſcium iuris emphit. quæſt. 3. nume. 2. Ludouicum Charond. lib. 1. vero ſimilium, cap. 5. & ſenſit Sotó vbi ſupra, lib. 4. quæſtio. 3, verſic. dicitur autem.

17 Vnde quia hoc ius gentium deducitur ex principijs naturalibus per neceſſariam conſequentiam vti diximus, ſæpè reperimus vtrumque ius confuſum, vt ſæpè nomine iuris gentium intelligamus ius naturale, vt in. §. ſingulorum. inſtit. de rerū diuiſione, atq; eo modo locuti ſunt veteres, nō tam verborum, quam rerum veræ cognitionis ſoliciti. Ex eo enim quia iſtud ius gentium ex neceſſaria conſequentia traducitur à iure naturali. Scientiſsimi quique ſæpè vnius nomine alterum ſignificant, quod fecit Imperator in dict. §. ſingulorum ſecutus Ciceronem lib. 3. de Officijs, paulò poſt principium, *Detrahere (inquit Cicero) aliquid alteri, & hominem hominis incommodo ſuum augere commodum, magis eſt contra naturam, quam mors, quā paupertas, quam dolor, quam cætera quæ poſſunt aut corpori accidere, aut rebus externis, nam principio tollit conuictum humanum, & ſocietatem, ſi enim ſic erimus affecti, vt quiſq; propter ſuum emolumentum ſpoliet, aut violet alterum, diſrumpi neceſſe eſt eam, quæ maximè eſt ſecundum naturam humani generis ſocietatem, vt ſi vnum quodq; membrum ſenſum hunc haberet, vt poſſe putaret ſe valere ſi proximi membri valetudinem ad ſe traduxiſſet, debilitari & interire totum ipſum corpus neceſſe eſſet. Sic ſi vnuſquiſq; noſtrum ad ſe rapiat commoda aliorum, detrahatq́, quodcuiq́ poſsit emolumenti ſui gratia, ſocietas hominum communitaſq; euertatur neceſſe eſt. Nā vt ſibi quiſq; malit, quod ad vſum vitæ pertineat, quod alteri acquirere neceſſum eſt nō repugnāte natura, illud quidem natura nō patitur, vt aliorum ſpolijs noſtras facultates copias, opes, augeamus. Nec hoc ſolū natura, id eſt iure gentiū, ſed etiā legibus populorum, quibus in ſingulis ciuitatibus reſpublica continentur.* Hæc Cicero, qui paulò inferius, hoc ius gentium quod cum naturali confuderat diuinum vocat, ibi atque hoc multo magis exigit ipſa naturæ ratio, quæ eſt lex diuina & humana, cui parere qui velit (omnes autem parebunt qui ſecundum naturam viuere volent,) nunquā committet, vt alienum appetat, & id quod alteri detraxerit, ſibi aſſumat. Hoc igitur eſt ius gētium, quod humanū vocat Cicero & naturale, quia ex naturæ iure deriuatur.

18 Vnde diuiſio illa iuris gentium in primæuum & ſecundarium meritò diſplicebit docto & erudito viro, primæuū enim ius gentium & ſecundarium vnicum eſt, ſcilicet id quod ex iure naturæ deriuatū eſt per neceſſariam conſequentiam, quā diuiſionem reprobant plures, & excuſat Pinelus in rub. C. de reſcind. vend. 1. par. nu. 13, qui dicit communem diuiſionem illam poſſe recipi gratia doctrinæ clarioris, plures refert qui hanc contra diuiſionem communem receptam tenēt Aluarus Valaſcius iuris emphi. q. 3, nu. 5, & 6,

Ex quibus ſi rectè aduertas ad noſtram quæſtionē quā tractamus nullum negociū faceſſet nobis Iſidorus in dicto capit, ius naturale, verè enim ille pro definitione, aut explicatione iuris naturalis iꝰ gētiū definiuit, & explicuit dū ait ius naturale eſſe commune omnium nationū, eo

quod

quod vbique inſtinctu naturę nó conſtitutione habetur aliqua, hæc enim omnia pertiſiét verè ad ius gentiũ quod eſt cõmune omnib' hominibus & nationib', & vbique inſtinctu naturę habetur, ideſt ratione naturali: nempe ratiocinatione & argumentatione deſumpta à iure naturali: natura enim ipſa, in nobis inſtituit
19 ius gentium, cum ab eius legibus, & principijs naturalibus, quaſi quoddam inſtinctu & motu naturæ trahatur. Illumque vocat & meritò inſtinctũ naturæ, id eſt, inſtitutionem naturæ, qua nos ipſa natura inſtituit, quod ius gentium eſt. Et verè ſi percurras omnia capita Iſidori in 1. diſtinct. Nuſquam inuenies iuris naturalis definitione quam poſuit Vlpianus in dicto. §. huius ſtudij. At verò l. 2. tit. 1. part. 1. etiã ſi magis ſequatur Vlpianus, vſa eſt eo verbo, *Mouimiento d ſte derecho,* Quod verbum ita accipiendum eſt, quo nos mouet ius naturæ, itaque iure naturę mouemur ad procreandum, & educandum prolem noſtram. Vnde verba illa nihil faciunt contra receptam ſententiã, nec pro noua quæ inter ius naturæ, & inſtinctum diſtinguit. Immo dict. cap. ius naturale, magis confirmat receptam ſententiam, quia cum veriſſimum ſit dicto c. ius naturale loqui de iure gentium, verè & aptè inſtinctum naturæ interpretamur legem naturæ vnde ius gentiũ procedit. Et ita habet recepta ſententia pro ſe ius in d. c. ius naturale, ita vt inſtinctus naturæ & ius naturæ idem ſint, ad quod non aduertit Tellius, & alij quos ipſe refert in d. l. 10. nu. 4.

Immò ex his quæ diximus conſtat, quã indifferenter, & antiquiores, & nouiores ius gentium naturale ius vocent: quia alterum nobis ſolum proprium ſit ius, quod ex naturæ inſtinctu, id eſt iure naturali proficiſcatur. Alterum verò cum reliquis animantibus nobis commune eſt, & eſt ipſemet inſtinctus naturæ, hæc autem duo iura præter Vlpianum & antiquiores. & dict. l. 2. titul. 1. part. 1. Agnoſcunt Soto doctiſſimus, vbi ſup. lib. 1. quæſtio. 4. quem viuẽtem coluimus, & mortuum epitaphio celebrabimus, quod cũ alijs, lib. 1 meorum carminũ leges agnouit Franciſcus Conanus vbi ſupra. lib. 1. cap. 4. Ludouicus Molina. lib. 2. cap. 1. numero. 19. non aduertentes ad verba illa Iſidori.

Rurſum non obſtat ratio illa qua argumentantur contra veram & receptam ſententiam, ſcilicet deducto argumento ad inconueniens, quia ſi alimenta iure naturæ deberentur, nulla lege tolli poſſent, contra dict. authentic. ex complexu, & receptam ſententiam, qua ex hæredatis alimenta negamus. Et his qui aliunde habeant vnde ſe alant alimenta negamus. Hæc enim exempla
20 alia reſponſione egent, ac primum, authent. ex complexu; nec nos Hiſpani recipimus, nec recipit ius canonum in cap. cum haberet. de eo qui duxit in matrimo. quam polluit per adult. Nec nobis Hiſpanis negotium faceſſit vllum, quod etiam ſi admittamus non abhorret pluri
21 mum à naturali iure: ſiquidem de filijs ſpurijs procreandis, nunquam ius ciuile certitudinem patris ſuſpicatur, vnde ſpurios vocabit, ideſt ſine patre. At verò l. 3. titu. 14. part. 4. interpretatur ſpurium, fornecino. Nam lex partitæ ſiculti ius commune agnouit filios legitimos, naturales, & ſpurios, ſcilicet ex iuſtis nuptijs conceptos, quæ eſt vera, & naturalis proles, naturales, qui procreati ſunt ex concubina, quæ ſolenniter recipiebatur, ex. l. 2. titul. & part. eadem, ibi. *Diẽ lo fazer quando la recibiere por barragana ante buenos omes, diziendo manifieſtamente ante ellos, como la recibe por ſu barragana.* Item debet eſſe vnica, & in eadem domo retenta, & agnita vt concubina, ex hac genitos vocabant antiqua iura natura-

commiſſ. Alberic. de Roſatis in rubri. C. de naturalibus liberis. Vide Oldraldi cõſil. 196. vbi in nobili qui cognouerat pauperculam mulierem, quæ ſolebat portare aquam de fonte in domum nobilis, & conducebat operas ſuas ad menſes, & viuebat de laboribus manuum ſuarum, cõcludit quod filius ex ea eſt ſpurius & nõ naturalis, vnde in dubio præſumitur filius ſpurius Alciatus regu. 2. præſumpt. 5. ad fin. nec obſtat. l. ſi quis ingenuam. ff. de captiu. & poſt Liminio reuerſ. quia verè & neceſſario intelligendum ibi eſt ſeruã illam fuiſſe retentam domi pro concubina, poſtquam filium ex eadem genitum vocat naturalem Iureconſultus, idque ex fundata iuris ratione neceſſario intelligẽdum eſt: ita tenet Aretin. conſi. 48. & Baptiſta de Sancto Seuerino in d. l. ſi qua illuſtris. paulò poſt principium, cõtra glo. in dict. l. ſi quis ingenuam, quæ non eſt vera, & ita intelligit Alciatus d. præſumptio. ad fin.

Hæc de iure ciuili, & noſtro iure partitarum recepta erãt, iure autem canonum filius naturalis dicitur, qui olim ſpurius dicebatur, ſcilicet ille qui natus eſt ex ſoluto, & ſoluta, inter quos matrimonium contrahi poſsit. cap. innotuit. de electione. cap. tanta qui filij ſint legitimi, quod de generali conſuetudine receptum eſt in terris imperij: Abba. in cap. per venerabilem qui filij ſint legitimi, & ita fuiſſe iudicatum in Senatu Pintiano aſſerit Xuarez noſter in. l. 5. titul. 6. foro legum. libr. 3. quæ canonum deciſio iure nouo Hiſpaniæ recepta eſt in. l. 11. Tauri. Obidq; immutato hodie in cap. immutabitur præſumptio, & ſtante dict. l. 11. Tauri. hodie quilibet præſumetur naturalis, non vero ſpurius, quia naturalis eſt hodie ex ſoluto & ſoluta, inter quos matrimonium licet, omnes autem naſcimur ſoluti & ſolutæ, & qualitates cum quibus naſcimur perpetuò præſumũntur. gloſſ. communiter recepta & elegãtiſsima in cap. ſi fortè. de electione. lib. 6. & ſecundum hoc ius intelligendus eſt. D. Didacus de Couarrub. dict. 9. 3. in principio, nũm. 1. cap. 8. par. 2. de ſponſalibus. vbi ait potius quenquam eſſe præſumendum naturalem, quam legitimum. & authẽtica ex complexu, procedit in his noſtris ſpurijs, quos nos Baſtardos dicimus conceptis ab his inter quos matrimonium conſtare non poterat. * Et quamuis dixerimus omnes ex ſoluto & ſoluta præſumi eſſe genitos. lex tamen noſtra Taurina. 11. quæ eſt. l. 9. tit. 8. lib. 5. Recopilat. requirit recognitionẽ, quæ tota pertinet ad factum vnde in Hiſpania nemo præſumitur naturalis, quia debet probari recognitio quæ conſiſtit in facto. Vide copioſius in tractat. noſtro de Hiſpan. nobilitate & exempt. glo. 20. num. 28. De hac recognitione, & de præſumptione, hac pro naturali quantum iure ciuili, canonico & regio ſit admittenda: Si tamen is naturalis actor ſit, & eum eſſe naturalem, & fundamentum actionis iure credo quod probare illud debet, vel ſi ſit reus, & ſibi reſiſtat ius, Angelus per text. ibi in. l. liber. ff. de his qui not. in fam. Roland. a Valle conſi. 32. numer. 14. lib. 3. vnde ad nobilitatem ſiue reus, ſiue actor probat Tellius in. l. 11. Tauri. At verò in alijs cauſis ſi ſit reus & poſſeſſor, nec poſſideat contra iuris præſumptionem, tunc pro ipſo eſt præſumptio tenent aliquos, refert Tellius dict. l. 11. num. 3. & Menochius de arbit. iud. lib. 2. centu. 2. caſu. 194. num. 32. Mantica de coniectura. lib. 6. cap. 11. num. 33. Idemque in dubio exiſtimandum eſt, & ita intelligi debẽt quæ tradunt Alciat. regul. 2. præſump. 5. num. 8. Menchaca illuſt. quæſt. 85. num. 10. 14. & 15. *

21 Immò ſi rectè inſpiciamus hij omnes, ſiue naturales, ſiue ſpurij ſint, nihil refert, cum legitimi ex legitimis nuptijs procreati non ſint. Verè non ſunt iuxta naturæ leges procreati: nam licet maris & fœminæ coniunctio & procreatio liberorũ

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

de iure naturali ſit, in nobis tamen perfectiſsimum eſt, hoc ius naturale, multoq; nobilius, quam in cæteris animantibus, il la enim promiſcuè coniunguntur, nos iure ipſo naturæ, nullam huiuſmodi coniũ ctionem admittimus, immo nec admittit in nobis natura quicquam, quod turpitudinem ſecum habeat coniunctã. Bonum enim amat, nihilque vult quod à bono, & honeſto decedat, ideoque in cõ iunctione maris & fœminæ honeſtatẽ, & bonitatem inuenit, ne ipſamet natura, quæ procreationem inuenit, rei turpis reperiretur inuentrix, cuius leges, & iura, honeſtiſsima & optima eſſe oportuit. Vnde in nobis procreatio illa ſolum liberorum ſecundum naturam eſt, quæ procedit ex iuſtis nuptijs, & vero matrimonio licet enim nuptiarum ſolennia ius ciuile inuenerit, naturale tamen habent nuptię iis, cui innituntur, non enim vaga, & li-
23 bera, aut potius effrenata libido & procreatio liberorum de iure naturali procedit, Sed illa tantum quæ matrimonio cõ iungitur. Vaga enim & libera procreatio liberorum, ſine lege, ſine honeſtate abſq;
24 matrimonio, quam nos ſimplicem fornicationem dicimus contra naturam eſt, & nati ex ea contra naturæ leges nati cẽſendi ſunt, ita & rectè ſentiunt viri doctiſsimi & clariſsimi nominis, Tho. 2.2. quæſtio. 154. artic. 4. & in 4. ſententiarum diſtinct. 33. quæſt. 1. artic. 3. eleganter Lactãtius Firmianus lib. 6. c. 3. Alfonſus de Caſtro Hiſpanus inter ſacros Oratores ætate ſua celeberrimus lib. de hæreſibus, dictione coitus. D. Didacus de Couarru. in 4. part. 1. c. 4. num. 8. qui reprencit & merito Bartolum in l. penultim. ff. de cocubinis. & Alexand. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus. num. 13. ff. ad Trebellian. qui aſſerebant contra rationem, de qua egimus ſimplicem concubinatum, iure naturali legitimum coitum eſſe, ad differẽtiam adulterij, & inceſtus, ſed re vera licet in adulterio, inceſtu, concubinatu, & nefario crimine, magis, & minus naturæ iura violentur, ſolum de exceſſu eſt, quæ ſtio omnes autem hij coitus naturæ iura ledunt, & ferino more concipiũtur ſiqui ex huiuſmodi coniunctione naſcuntur, quæ aberret à matrimonio, quo fit vt Solonis illa lex, quam in Chriſtiana ac benè conſtituta republica minime recipiendã ait D. Didacus Couarru. de ſponſalib. par. 2. cap. 8. §. 6. nume. 5. quam refert Plutarcus in vita Solonis, vt ſcilicet geniti ex meretricibus parentes alere non teneantur, non multum diſtat à naturæ legibus, cum in his non ſint vincula vlla naturalia, quæ natura ipſa, immo ipſe naturæ autor perfectiſsima eſſe voluit nec, enim vagam & liberam voluit eſſe mortalibus maris & fœminæ coniunctione ſed honeſtam, & æqui bonitate ſplenderet ſua nulla autem eſt in meretritia coniũctione honeſtas, ob idque non immerito recepta Romanis Solonis lex fuit, & in duodecim tabulis repoſita, nec multum diuerſa eſt à l. fina. titu. 14. par. 4. in fi. quinimmo vincunt hij coitus ferinas & pecudum coniunctiones, cum in feris reperiamus aliquot huius naturalis honeſtatis veſtigia, in columbis, & turturibus, & d. l. 1. §. huius ſtudij. verſic. ius naturale. non qualemcunque coitum naturalem dicit, ſed quod honeſtatem habet coniunctã, quæ in ſolo matrimonio reperitur diuinitus inſtituto. Deus naturæ autor voluit hanc eſſe naturalem maris & fœminæ coniunctionem, idque ſtatim initio naſcentis hominis, eas leges indidit.

25 Ex quibus ad authentica ex complexu. facilis eſt reſponſio, ideo ibi negata alimenta, quia deficit proles naturalis, & ſecundum leges naturæ ſuſcepta, idq; etiã reſpondebimus ad. l. 5. tit. 19. par. 4. quod vt magis & fortius tibi perſuadeas, reuocabis in mentem, nobilitatem parentis non ſolum non deſcendere in ſpurios verum, neq; in naturales, in quibus minus læſas leges naturæ arbitrati ſuimus, tenent

quos

quos ſupra citauimus de ſpurijs,& Ciſuẽtes in.l.2. Tauri,licet in hoc ius noſtrum Hiſpaniæ.l.1.titu.2.par.7.&.l.fin.tit.23. lib.4.foro leg.naturalibus tribuerint nobilitatem parentis,cum verò ea iura fuerint ante leges Tauri,quibus immutatũ eſt ius illud,merito dubitari poteſt, an quos hodie vocamus naturales filios,qui non ſunt procreati ex concubina vnica, & in domo retenta publicè, de quibus lex fori,& partitarum intelligebat.*Sint nobiles nobilitate parentum. quod dubium magis auget.l.fin.titu.14.par 4.&.l.3.tit.15.ead.partita.& an nobilitas conceſſa à lege olim illo caſu,concededa ſit hodie hoc nouo caſu. Quicquid ſit in hoc Senatu lex partitæ recipitur in naturali filio ex diſpoſitione.l.2. Tauri,audiosdem obſeruari Pinciano in Senatu.

* * De filijs naturalibus multa diximus in tractatu noſtro de Hiſpanorum nobilit. & exempt.gloſſ.20.& de naturali legitimato,quod ex ſola legitimatione nõ fit nobilis diximus hac gloſſ.21.nu.33.& ſequent.vbi explicauimus verba.l.20.titulo.2.lib.1.Recopilat.vide ibi,nouiſsimè Azebedo Doctor Hiſpanus in.l.10.titu. 8.lib.5.recopilat.num.46.verbo (como en honras y preminencias) mouet eandé quæſtionem,an filius naturalis legitimatus ſit nobilis ſaltem quo ad honores etiã ſi ſoluat tributa plebea, & poſt diſputationem,facit tres concluſiones, at vero in tertia concluſione,dicit vnum mirabile,mihi & doctis inauditũ,ſcilicet, quod filius naturalis plebei poſt legitimationẽ ſit nobilis quo ad honores,ignobilis quo ad tributa,quod eſt monſtro ſimile,reperiri eum in duplici ſtatu eoque contrario ex adductis à nobis dicta gloſſ.21.nu. 78. & ſubdit Azebedo,quod nos ſubterfugimus hanc quæſtionem,ſed ignoſcẽdum eſt homini hæc ſua verba no ſubterfugienti,nos latè diximus dicto num.33.& ſequentibus. Ergo ex huius ſcriptoris ſenſu,hic filius naturalis alias plebeius ſoluet tributa plebea,cum plebeis:ſed geret officia nobilium cum nobilibus,nec ex cõſuetudine recipiet hoſpites, nec commeatum præſtabit,vulgo fonſado,ò fonſadera,prouocabit ad ſingulare certamẽ, nobilem,& prouocabitur à nobili, vulgo afiara y deſafiara,præſtabit,& accipiet homagium,vulgo dara y tomara pleyto meñage,efficiet ſtatum nobilem cũ nobilibus:quæ ſunt mirabilia,& miror qua ratione alleget Didacum in quarto,part. 2.cap.8.§.10.num.4.& dict.l.10.&.l.12. & neſcio quas ſchedulas iam diu emortuas,poſt leges nouiter compilatas, Tu lector caue,& vide dict.gloſ.21.num.33.& ſequen.vbi videbis elegantem rationem dubitandi ad dict.l.20.titu.2.lib.2. Recopil.quæ eſt eadem cum.l.10.titu.8.lib.5. & quid tibi tenendum eſt. *

26 De exhæredatis alia autem ratio eſt,qui facit contra leges naturæ parentem laceſſendo æquiſsimum eſt,vt naturæ quoq; legibus deſtituatur.l.6.titu.9.part.4. filij enim parentes veluti rem ſacroſanctam colere debent,& venerari,ſunt enim filijs veluti Deus alter vt hoc verbo vtar. Cicero pro Gneo Plantio,nam meo iudicio pietas fundamentum eſt omniũ virtutum,quem veretur vt Deum,nec enim multo ſecus parens liberis, rurſum quod adducitur non deberi alimẽta,ſi filius habeat vnde ſe alat,illud ex eo eſt,quia ceſſat obligatio naturalis.quo caſu ius ciuile adimere potuit.ita tenet Ludouicus Molina d.c.1.lib.2.num.23.& dicemus inferius debentur igitur alimenta legitimis iure naturæ,nec quicquam differt inſtinctus naturæ à iure naturæ.

27 Hodie vero noſtra lege.10. Tauri ſtatutum eſt,vt ſi filios legitimos quos verè naturales vocamus pater habeat,quamuis velit naturalibus , vel ſpurijs vltra quintã partem bonorum relinquere,nõ poſsit habent enim neceſſario legitimi legitimam,alij quintum,vt aſſem vtique expleant,ſi legitimos non habeat,relinquere

quere naturalibus pater, vel totum aſſero poteſt. Spurijs certè nō poteſt vltra quintum incapaces enim ſunt eius quod quintum excedit dict. l. 10. Tauri, quæ magis tribuit naturalibus, quam ſpurijs, quia minus in eorum procreatione læditur, ius naturæ, vtroſque autem reſpectu legitimorum tanquam prolem contra naturā odio proſequitur. Ideò veriſsimum eſt, contra Antonium Gomez poſſe in eo ꝙ ſibi datur grauari vel reſtitutiōe, vel ſubmiſsione, multum enim differunt à legitimis quibus debetur legitima, ita iudicatum vidi, Vide infra, num. 54.

28 Ob idque cum quæritur an ſi quintum non ſit ſatis ad alendum ſpurium, ſupplēda ſint alimenta vltra quintam parte bonorum ſtante dict. l. 10: in quo partem affirmatiuam tenet Gregorius Lopez in. l. 8. titu. 13. partita. 6. verbo, Meneſter. Rodericus Xuarez in. l. 1. titu. 6. lib. 3. Porrò leg. verſic. notandum eſt igitur, Couarru bias de Sponſalibus. 2. part. cap. 8. §. 6. nume. 8. Palacios Rub. in Repetitio Rubricæ. §. 24. num. 17. licet contra hos omnes teneat Tellus Fernandez in dict. l. 10. nume. 3. Et mouetur ipſe, primum quia alimenta, vt ipſe ait non debentur iure naturæ, ſed inſtinctu naturæ, quod latè nobis diſputatum eſt. tum quia, etiam ſi debeantur de iure naturæ, illud ius naturæ licet tolli omnino non poſsit, taxari tamen poteſt, & in dict. l. 10. taxata reperiūtur alimenta, & redacta ad quintam partem bonorum, ſed contra Tellum eſt, quia lex Tauri voluit alimenta poſſe relinqui ſpurijs, vt autem lex illa vtiliter conſtituatur intelligendum eſt, legē præſumpſiſſe, quintum quidem ſufficere ad alimenta, quod ſi non ſufficiat ad alendū merito dici poſſe ſuppleri debere, quia alias lex loquens de alimentis intelligeretur in non alimentis, tu dic quod in naturalibus & ſpurijs, ſi habeant legitimos fratres, ſuppleri alimenta non poſſe, ita tenet Gregorius Lopez in. l. 8. titu. 13. part. 6. verbo, Meneſter, immo ſi plures legitimi ſint quam quinque minuendum eſt quintum ex his quæ diximus nume. 9, Si non ſint legitimi, certè licet lex decima, taxauerit alimenta ad quintum cum tamen quintum non ſufficiat ſi conſtet de voluntate alimenta relinquere volentis, vltra quintum ſupplenda ſunt, quia non ſunt, alimenta, quibus conſeruare vitam non poſsis, Ludouicus Molina lib. 2. cap. 15. num. 53. Si vero pater filios habeat legitimos vel non habeat certe compelli nō poteſt; vt vltra quintum præſtet, immo ſi filius naturalis agat vel ſpurius pater ſatiſfaciet qui alimenta præſtiterit ſecūdum vitæ neceſsitatem, quia debentur commiſeratione naturali, legitimis vero iure fortiſſimo naturæ ideò pro modo facultatum, De quo inferius vide tamen Antonium Corduba de Lara in. l. ſi quis à liberis, §. idem reſcripſit, num. 59. & ſequētib. * Hanc diſtinctionem nobis non relatis ſecutus eſt Gutierrez lib. 2, practica. quæſtio. 109, per totam, *

29 Quæ iura cum de parentibus loquantur, vt in dict. l. 2, titu. 19, partita. 4, merito extenduntur etiam ad matrem idque intra trienniū duntaxat, quod tenent gloſſ. in. l. nec filium. C. de patria poteſtate, verbo, trimo, vbi text. ibi, *& remediū alimētorū maiori trimo*. Bart. in tract. de alimentis, nu. 13. gloſſ. & Abb. num. 9. in cap. cum haberet de eo qui duxit in matrim. quam polluit per adul. gloſſ. in. l. alimenta. C. de nego. geſt. glo. in. l. 1. verſi. & ex tēpore. ff. vbi pupillus educari valeat late Ripa in. l. 1. ff. ſolut. matr. Grego. Lop. in. l. 3. tit. 19. par. 4. Molina vbi ſ. par. 1. lib. 2. c. 15. n. 2. eſt nobis. l. 3. tit. 19. par. 4. *Nodreſcer, è criar deuen las madres a ſus fijos que fueren menores de tres años, è los padres a los que fueren mayores deſta edad*. Quæ quidem aſſertio ex eo deſcendit, quod iure naturæ mater pietatis officio tenetur lactare filiū gloſſ.

&

30 & Abbas dicto numero.8.in capit. cum haberet ſupra, textus in cap. ab eiu s.5. diſtinctione vbi Auguſtini hæc verba referuntur, *praua autem conſuetudo in coniugatorum moribus irrepſit, vt filios ſuos quos gignunt, nutrire mulieres contemnant, eoſq́ ad nutriendū a ijs mulieribus tradunt. Quod videlicet ex ſola carnis incontinentia videtur fuiſſe inuentu, quia dū ſe continere nolūt, deſpiciunt lactare quos genuerunt.*

* * Vide Tiraquel. de nobilitate, cap.20. num.78. & ſequent. * Præpoſitus Alexandrinus ibi adducit cauſam, quia nihil magis nutriat infantem recens natum, quam maternum lac ex philoſophorum ſententia quos ipſe non adducit, expreſſe tamen id fatetur Plinius naturalis Hiſtoriæ author, lib. 28. cap. 9. elegans de hac ipſa ſre Phaborini Philoſophi apud Gellium Oratio, Noctium Athicarum libro.12. cap.1. vbi ſolertiam naturæ admiratur, quæ poſtquam ſanguine illo opifice in penetralibus ſuis totum corpus hominis effinxit, aduentāte iam partus tempore in ſuperas partes ſanguinem illum profert, qui ad fouenda vitæ atque lucis rudimenta præſto eſt, & recens natis notum & familiarem victum ſeſe offert, quamobrem non fuſtra creditum putat, ſicuti valet ad fingendas animi atque corporis ſimilitudines vis, & natura ſeminis non ſecus ad eandem rem lactis ingenia valere, nec in hominibus id ſolum ſed in pecudibus ait animaduerſum: nam ſi ouium inquit lacte hædi, aut caprarū agni alerentur conſtat fermè in his lanam duriorē in illos pillos gigni teneriores. Hæc & alia multa ibi Philoſophus ille multa Macrobius libr.5. Saturnalium. capit.11. multa Tiraquellus in. l. ſi vnquam. C. de reuocand. donat. num.173. Melius in tractat. de Nobilit. cap.20. num.76. alios citat D. Didacus Couarrub. de Sponſalib. 2. part. cap.8. §.6. num.13. vt ex his colligere poſſis quam pulchrè faciant matres, quæ fontes illos lacteos quæſitis medicamentis obturant, impiæ eferæ, aſperæ, & immites, & in nulla alia re quam in oblecta mentis & voluptatibus matres.

31 Quod tamen intellige vt mater triennio lactare debeat filium, & nutrirē officio quodam pietatis iuxta ea quæ tradūt Barto. dict. tractat. de alimentis. & Bald. in dicta. l. alimenta. C. de negotijs geſtis. Præpoſitus in dict. cap. ab eius, & Grego. Lopez vbi ſupra, & alios quos adduximus, ſcilicet niſi mater ſit nobilis, & magna domina, nec deceat ipſam pollui his ſordibus quibus polluuntur iſtæ infantium conductitiæ nutrices, Præpoſi. vbi ſupr. quod quidem nec authoritatē, nec rationem habet vllam, Ipſam enim Reginam Hiſpaniæ, qua nihil maius videt, Oriens, & Occidens Sol, filios ſuos nutrire decet, idque obſeruata ratione naturę, quæ reginis, & reliquis cōmunis eſt. Illa vero honeſtior exceptio eſt, ſi mater ſit pauper quæ ſibi quæſitura ſit alimēta ordine enim charitatis prius ſibi conſulere debet mater, quam filio, vnde dicit Baldi. in dict. l. alimenta, quod iſtæ fanteche; cōtra legem qua nutrire tenentur triennio filios, propter paupertatem, qua cogūtur ſibi alimenta quærere, poſſunt filium ſcholaſtico etiam intra triennium reddere, quod dictum Baldi egregium eſt, & quotidie verſatur in noſtro Senatu, quo tota die commeant pauperculę mulieres ab his ex quibus filios ſuſtulerunt alimēta poſtulantes præſtita paruulis etiam intra triennium, quibus iam ſemel, ac bis ſuccurſum eſt ex dicta deciſione Baldi. facit quod reſoluit Abbas in dict. capit. cū haberet, de ſpurijs enutritis, etiam ſi mater locuples ſit, quem ſequitur Gregori⁹ Lopez in dict. l.3. verſicul. De tres años, ad finem, ita vt regula de matre omnino in ſpurijs locum non habeat, ex qua hodie

die indiſtinctè à ſacerdotibus exigere alimenta poſſunt mulierculæ & nutrices.

32 Vlterius nota quod illa regula ſcilicet, quod mater omnino teneatur alere intra triennium neceſsitatem non inducit ad mittit enim arbitrium, de quo Bartol. in l. ſi quis. §. ſi mater. ff. de libe. agnoſcend. vt ſcilicet etiam ſi ipſa velit, & teneatur alere intra triennium, ſi tamẽ infanti nutriendo vtile ſit apud ipſam non ali, alio traducatur iudicis arbitrio. l. 5. ff. vbi pupillus educari debeat. l. 1. ff. eod. ibi, & ſolet ex pſona & ex cõditione, & ex tẽpore ſtatuere vbi potius alẽdus ſit. l. 1. C. eo. ibi. *Quando autem inter eam & cognatos & tutores ſuborta fuerit dubitatio aditus præſes prouintiæ inſpecta qualitate perſonarum & coniunctione perpẽdet, vbi puer educari debeat.* l. 19. tit. 16. par. 6. ibi, *Pero ſi tuuieſſe madre que fueſſe muger de buena fama, bien la puede dar el fijo que lo crie, è ella puede lo tener miẽtras mantuuiere viudez è non caſare, mas luego que caſare, &c.* Vnde ſi vidua intra luctus tempora turpiter ſe gerat, etiã ſi velit alere filium, auferretur ſibi, & alijs tradetur, tutius enim eſt de ſuo infantem ali ſecurè, quam apud turpem matrem cum vitæ periculo permanere, ad hæc faciunt dict. l. 3. titu. 19. par. 4. & l. lex quæ tutores. ff. de adminiſtrat. tutorum, facit quod tradit Gregorius Lopez in dict. l. 3. de diuortio facto inter virum & vxorẽ, penes quem remanebunt filij vide apud ipſum, nihil pertinet ad noſtrum inſtitutum.

33 Nec hæc neceſsitas alendi reſtringenda eſt ſolum ad ipſos parentes qui procrearunt, quãuis in ipſis naturalis illa ratio fortiſsima eſſe videatur, ſed ad auos proauoſque, & cæteros virilis ſexus parẽtes extendenda eſt, quin là matre ad cæteros maiores per illum fœmineum ſexum infantem contingentes, neceſsitatem illam alẽdi deducimus & dilatamus quoniam hos quoque ipſa ratio naturalis inuenit procreationis infantis authores proximos eos quidem, ita Vlpianus in dict. l. ſi quis à liberis. ff. de libe. agnoſc. *Vtrum autem (inquit) tantum patrẽ, auum ve paternum, proauum ve paterni aui, patrem, cæteroſq; viriles ſexus parentes, an vero etiam matrẽ cæteroſq; parentes per illum ſexum cõtingentes cogamur alere videndum eſt: & magis eſt vt vtrobique ſe iudex interponat, quorundam neceſsitatibus facilius ſuccurſurus, quorundã ægritudini, & cũ ex æquitate hæc res deſcẽdat, charitateq; ſanguinis ſingulorum deſideria perpendere iudicem oportet,* Hæc Vlpianus text. egregius in authentico vt liceat matri & auiæ. §. illud. ibi, *Quod autem de alenda matre, & filijs indigentibus definiuimus, hoc quoque in omnibus aſcendẽtibus, deſcendentibuſq; perſonis, vtriuſque naturæ valere præcipimus.* Quod refertur in authen. ſi pater. C. de diuortio fact. In quo tamen id obſeruandum eſt, vt non omnes confuſe quidem alere teneantur, ſed pater in primis, mater vero deinde illo triennio, quod ſi filij egeant, aui proaui ve paterni alant, in ſubſidium vero requirendi ſunt materni, ita definijt Marcellus in l. quemadmodum. ff. de lib. agnoſcẽ. *Nõ quemadmodum (inquit ille) maſculorum liberorum noſtrorum liberi ad onus noſtrum pertinẽt ita & in fœminis eſt, nam manifeſtum eſt id quod filia parit, nõ auo ſed patri ſuo eſſe oneri, niſi pater aut nõ ſit ſuperſtes, aut egens ſit.* Hunc ordinem agnouit Gregor. Lopez in l. 2. titul. 19. par. 4. verſicul. Padres.

Quin

34 Quin & ipſe frater ditior fratres inopes alere tenetur, ipſaſq; ſorores. l. mutus. ff. de iure dotiú, ibi, Manente (inquit) Paulus matrimonio, nõ perditurǽ vxori ob has cauſas dos reddi poteſt, vt ſe ſuoſque alat, vt fundum idoneum emat, vt in exiliú vel in inſulá relegato parenti, præſtet alimoniá, aut egenté virum, fratrem, ſororemve ſuſtineat. l. quãuis. ff. ſolut. matrimonij, vbi idem Paulus ait, quãuis mulier non in hoc recipiat conſtante matrimonio dotem, vt æs alienum ſoluat, aut prædia idonea emat, ſed vt liberis ex alio viro egentibus, aut fratribus, aut parentibus conſuleret, vel vt eos ex hoſtibus redimat, quia iuſta & honeſta cauſa eſt non videtur male accipere. l. tutor ſecundum dignitatem. §. fina. ff. de adminiſtr. tutor. *Aliud eſt inquit Caius, ſi matri fortè aut ſorori pupilli tutor ea quæ ad victum neceſſaria ſunt præſtiterit, cum ſemetipſas ſuſtinere non poſſent, nã ratum id habendum eſt, nec enim eadem cauſa eſt, eius quod in eam rem impenditur, & quod muneris legatorumve nomine irrogatur.* l. qui filiú. ff. vbi pupillus educari vel morari debeat, *Existimo inquit Iulianus, & ſi citra magiſtratuum decretum tutor ſororẽ pupilli ſui aluerit, & liberalibus artibus inſtituerit, cum hec ei aliter cõtingere nõ poſſet, nihil eo nomine tutellæ iudicio, pupillo, aut ſubſtitutis pupilli præſtare debere.* vbi gl. verſi. aliter. l. 1. §. ſed nõnullos. ff. de tutel. & rationib. diſtr. *Sed nonnullos caſus poſſe exiſtere (inquit Vlpianus) quibus ſine reprẽſione tutor, auctor ſit pupillo ad diminuendi decreto, ſcilicet interueniente, veluti ſi matri aut ſorori, quæ aliter ſe tueri nõ poſſunt, alimẽta tutor præſtiterit* tenet gloſſ. & Barto. in dict. l. ſi quis à liberis. in princip. Salicet. in. l. 1. C. de alend. liberis. Ioannes de Imol. in. l. 1. ff. ſolut. matrimonio.

Quin & illud videbatur dicendũ fra-
35 trem debere fratris & ſororis filios alere cum eadem ferè ratio reperiatur, efficiente ciuili & legitima repreſentatione fratrem & eius filium vnam & eandem perſonam tum etiam quia fratrum nomine filij fratrum intelliguntur. §. cum filius inſtitu. de hæreditat. quæ ab inteſtat. deferuntur. c. quæritur. 22. quæſt. 2. vbi ſoror enim dicitur quia filia fratris erat, ſed verius & receptius eſt non teneri fratrem filios fratris alere, nullibi enim ſcriptũ eſt, idque poſt Angel. & Alexan. & Ripam, Imolam in. l. 1. ff. ſolut. matrim. tenet Afflictis in conſtitutionib. Rega. Cicil. lib. 3, rubric. 68, num. 14, Emanuel Coſta ſuo tempore iuriſperitorum omnium iuriſprudentiſsimus olim præceptor meus, libro, 2, Selectarum interpret. capit. 20, numero. 2, à quo ſæpè ea reddebatur ratio, quod nulla lege id reperiretur deciſum præterea leges naturæ iam in trãſuerſum euntes debilitari & degenerare multum à fratribus, ad fratrum filios. Poſtremò hanc tenent Ludouicus Molina de Primogenijs Hiſpanis, lib. 2. par. 1. cap. 15. nume. 67, vbi pro. c. frater. 22. legendũ eſt, cap. quæritur, & num. 58, vbi allegatur. l. 1. §. ſed nonnullos. ff. de lib, agnoſ. legendum eſt, de tutellis & rationib. diſtrah. ff. & num. 70. pro. l. 8, titu, 3, Part, 6, legendum puto. tit. 13,

36 Frater quoque ſacerdos tenetur alere ſororem inopem Antonius & Abb. in cap. peruenit, de arbitris, quod de redditibus Eccleſiæ ſalua conſciẽntia poſſe fieri tenẽt ibidem Abbas. dominus enim fructuum eſt, & dummodo abſit abuſſus de eiſdem tãquam de patrimonio diſponere poteſt, Ægidius de Bellamera in cap. venerabilis, de exceptionib. numer. 46. & ſequen. Soto de iuſt. & iure. lib. 10. quæſt. 4. arti. 3. Couarrub. in cap. cum in offi-

officijs,de teſtamen.nume.3. Præpoſitus Alexandrinus in cap.1.44. diſtinct. poſt Diuum Thomam.2.2.quæſt.185.artic.7. cui opinioni proxime accedit illa opinio Zabarellę Cardinalis in Clemen.quia cõtingit.de religioſis domibus,& in Clem. Gratiæ de reſcriptis.vbi licet clericũ dominum non faciat,ſed adminiſtratorem, liberam tamen adminiſtrationem relinquit licet de abuſu teneri dicat, de quib⁹, duabus opinionibus contra Archidiaconum,qui tertiam aliam opinionem tenebat nimis rigoroſam. Vide elegantiſſime Dominum Franciſcum Sarmiento in ſuo docto & eleganti tracta.de redditibus Eccleſiaſticis.part.2.per totũ,hęc enim ſolum ad noſtrum inſtitutum pertinent.

37 At vero inter has obligationes matris & patris,& fratris erga filios, ſorores, & fratres,aliquo diſcrimen reperitur,ex fortiori,vel debiliori,neceſsitate & obligatione,quæ in hijs reperitur. Hæc autem cùm fortiſsima ſit in patre,& matre, eo quod diximus modo poſtea aui,& proaui,quos omnes tanquàm authores generis & procreationis natura agnoſcit, hij ex hac naturali & fortiſsima neceſsitate cogantur non qualiacumque alimenta præſtare,ſcilicet quæ duntaxat neceſſaria ſunt ad vitam conſeruandam, ſed alimenta pro ſua dignitate præſtabunt, & pro modo facultatum.l.ſi quis à liberis. §.ſi vel parens.verſic.non tantum alimẽta præſtare,ſcilicet,quæ dũtaxat neceſſaria ſint ad vitã cõſeruãdam,ſed alimenta pro ſua dignitate præſtabunt,& pro modo facultatum.l.legatis.ff.de alimẽ.legat. *Legatis alimẽtis,inquit,Iabolenus,cibaria & veſtitus,& habitatio debebitur,quia ſine his ali corpus nõ poteſt.* l.verbo victus.ff.de verbor.ſignificatio. l.quos nos.eod.verbum, *viuere,inquit Paulus,quidam putant ad cibũ pertinere,ſed Ofilius ad Atticum ait his verbis,& veſtimenta,& ſtramentã contineri,ſine his enim viuere neminẽ poſſe,& ne in aliquo illud tradendum ſit,ſiue quis educãdus ſit,ſiue ſint ſibi alimẽta prælegata,ſiue victus præſtãdus omnia hæc æquata ſunt, vt ad victum neceſſaria præſtẽtur.* l.fina.ff. de alimentis legatis. *Rogatus es (inquit Labeo) vt quẽdam educes, ad victum neceſſaria ei præſtare cogẽdus es,cur plenius eſt rogo alimẽtorum legatum,vbi dictũ eſt,& veſtiariũ,& habitationẽ cõtineri,omnino ambo exæquata ſunt.* Ex quibus conſtat,victum veſtitum,& habitationem,cõtineri verbo alimentorum, ex hoc autem Labeonis reſponſo.

Videbatur plenius legatum alimentorum eſſe,et pote quod non victum ſolũ, ſed veſtitum,& habitationem contineat, quod aperte pugnare videtur cum.l.cum hij.§.qui tranſigit.ff.de tranſactionib. *Qui tranſigit,inquit,Vlpianus de alimentis nõ videbitur,neq; de habitatione,nec de veſtiarijs tranſegiſſe, cum Diuus Marcus, etiam ſpecialiter de iſtis tranſigi voluerit,* Quod in eodem §.proſequitur,ex quo reſponſo vides aperte,alimentorum nomine,nec veſtitũ, nec habitationem contineri,ſed breuiter recepta ſententia eſt,vt propter odiũ tranſactionis ſuper alimentis; quo caſu tranſactio liceat,ſtrictiſsimi fiat alimentorum interpretatio, vt id quod nominis ethymo,de propria ſignificatione cõtinetur id nomine alimentorum intelligamus,ſcilicet,quod re vera alit,non cætera,habitatio enim, & veſtis, verè non alunt,licet ad alendum vtilia ſint,cibus autem alit,ex d.§.verbum viuere.l.quos nos.ideòque ſolus cibus in tranſactione continebitur,at vero vbi agitur de alimẽtis præſtandis,non auferendis,latior inter-

pre-

pretatio fit, vt omnia hæc contineantur, & tunc, victus, educatio, & alimenta exequantur, ex dict. l. fin. & dict. l. legatis, & dict. l. verbo, victus, & dicto. §. videre, & ita reſoluit Iaſon poſt reliquos in dicto §. qui tranſigit, numero. 1. vers. in ea glo. vbi infert poſt Bartolum de legato alimentorum relicto vxori, vel de tranſactione inter hæredes, & vxorem ſuper legato alimentorum. idem Barto. tractat. de alimentis, numero. 1. & 2. denique nobis eſt. l. 8. titul. 13. partita. 6. ibi, *Entonces los herederos del ſon tenudos de le dar lo que fuere meneſter para ſu gouierno, e para ſu veſtir e calçer, ſegun aluedrio de omes buenos.* Elegans text. in. l. 2. titulo. 19. partita. 4. *E la manera que deuen criar los padres ſus fijos, e darles lo q̃ les fuere meneſter, maguer no quieran eſto es, que les deuen dar que coman, e que bebã, que viſtan, e que calcen, e lugar donde moren,*

Quin quod cubile etiam & ſtragula conuolutoria verbo alimentorum continẽtur, vulgo, vna çama. dict. l. quos nos ibi & ſtramenta, & veſtimenta contineri, ſine his enim viuere neminem poſſe. Tenet Angel. & poſt eum Iaſon in dicto §. qui tranſigit, nu. 3. ad finem. Aulea autem ſerica, vel lanea præſtare non tenetur pater, cum hæc ad ornatum domus non ad alimenta pertineant, ſine his enim egregie veteres viuebant, nos autẽ
40 eo deuenimus, vt niſi parietes exquiſito luxu cooperiamus, egregie, viuere nos minime putemus. Inſanit humanum genus, & libere ſibi non dicam impudẽter, regum & principum mores arripit, vix ad ſubeundas expenſas aduerſæ valetudinis opes habemus, & auratis parietibus vniuerſum cenſum tribuimus. Optimè cum republica noſtra actum eſſet, ſi lege lata his quoque ſumptibus modus imponeretur. Hæc autem cum inuenerit luxus, & regum opulentia, non neceſsitas, alimentorum nomine minime continetur. gloſſ. in dict. l. quos nos. verſic. neminem. ff. de verborum ſignificatio. vbi Alciatus poſt alios. l. in ſtrato. ff. eod. ſtragula enim de quo verbo in dict. l. in ſtrato. Vt Marc. Varro ait de lingua Latina, lib. 4. quicquid ſternitur ſignificatur, à ſter-
41 nendo, vnde pro veſte, & pro auleis, & tapetibus accipitur, item pro eo quo dormientes cooperimur, vnde dimanauit verbum illud latinis receptum, ſtragula ſemper conuoluta habeto, quod vrbanitatem continet, vt ſcilicet ſtragula lecti componamus excubãtes, tametſi verius multo ſit hoc verbo commendatã fuiſſe verecundiam, vt etiam in his, quibus cogimur, & compellimur neceſsitati naturæ ſatisfacere, verecundi ſimus, & ſtragula conuoluta habeamus, & ita tenet Angel. & poſt eum Iaſ. in dict. §. qui tranſigit, num. 3.

Item & medicamenta ægrotanti debẽ-
42 tur & nomine victus, & alimentorũ continentur, Bartol. in. l. ſi cum dotem. §. ſin. autem in ſæuiſsimo. ff. ſolut. matrimon. num. 9. verſicu. vltim. ex iſto, tenet Angel. & Iaſ. in dicto. §. qui tranſigit. idem, Bartol. in dict. l. legatis. ff. de alimentis legat. gloſſ. Abb. & Canoniſtæ in cap. cum haberet, de eo qui duxit in matrim. quã polluit per adult. Dominicus de ſancto Geminiano in capit. omnino, 31. diſtinctione. Ancharran. & Immol. in capit. ſi aliquem de præbendis in. 6. text. elegantiſsimus quem Bartol. dicit à nemine allegari in. l. ſicut impendia ff. de vſufruct. *Sicut impendia cibariorum (inquit Caius.) in ſeruum, cuius vſuſfructus ad aliquem pertinet, ita & valetudinis impẽdia ad eum reſpicere natura manifeſtum eſt.* Quod autem dicitur, de medicamentis paruæ vel magnæ quantitatis in hoc noſtro caſu quibus

ſimpliciter alimenta debentur ſine quibus viuere non poſſumus, non curamus, ſiue enim magna ſiue parua ſint, omnino ſunt præſtanda, quia ad vitam neceſſaria ſunt, verbo autem victus intelligimus quod ad viuēdú neceſſariū eſt. Parui autem & magni in alimentis inueſtigatio ſingularem conſiderationem habet in caſu. l. in rebus. §. poſſunt. ff. cōmodat.

43 *Poſſunt inquit Caius iuſtæ cauſæ eſſe, ex quibus cum eo qui cōmodaſſet agi deberet, vel iti de impenſis in valetudinē ſerui factis, quæ ve poſt fugam requirendi, reducendiq; eius cauſa facta eſſent: nā cibariorum impenſæ naturali ratione ad eum pertinent qui vtendū accepiſſet, ſed id quod de impenſis valetudinis aut fugæ diximus ad maiores impēſas pertinere debet, modica autē impēdia verius eſt, vt ſicuti cibariorū ad eundē pertineant.* Hæc Caius, ibi maiores impenſæ ad dominum nō ad eum cui commodatur pertinent, cum enim is cui commodatur ré recipiat ad commoditatem alimēta præſtabit reſpectu commoditatis, quæ auté commoditatis expenſæ rationem ſuperant, eæ ad dominum expectant. Commodaſti equum, vt Compoſtellam irem, Compoſtellá veni, ægrotauit æquus, curaui, grauis morbus fuit, expenſæ rationé commoditatis ſuperant. Proculdubio ea expenſa ad dominum pertinet. parua autem ad me, idem dicendum eſt in omni ſpecie, in qua alimenta debeantur reſpectiue, vt in viro qui tenetur alere vxorem, ac ob id medicamenta præſtat.

44 Sed cum hæc medicamenta debeātur reſpectiue, id eſt, ratione dotis, ſi morbus grauiſsimus ſit, & maximæ impenſæ fiāt, in vxorem ægrotantem, quæ dotis vſuras excedāt, eas quæ excedunt dotem cōputauit vir in dotem, quia licet teneatur alere eamq; ſubinde mederi, id tamen eſt, reſpectu dotis. & ita traddit Paulus elegantiſsimè in. l. quod in vxorem. ff. de nego. geſtis, qui videndus. & tenuit Baldus ibidem, numero. 3. qui exiſtimauit aliquando hanc expenſam medendi nō pertinere ad maritum, & allegat Cinum, & Raynerium, denique quod reſoluit Palacius Rub. in repet. cap. per veſtras. poſt adnotationes ad text. §. 1. per totum, folio mihi. 85. & ita reſpectiuè habetur ratio paruæ & magnæ quantitatis, quod addendū eſt ad explicationem eorum quę traddit Antonius Cordubæ de Lara in. l. ſi quis à liberis. §. ſi quis ex his, numero. 26. ff. de liberis agnoſcend. In noſtro vero caſu vbi de alimentis filijs præſtandis à parentib' agimus, cum ſimpliciter debeantur autore natura, & cogente lege, ſiue magnæ, ſiue paruæ quantitatis ſint, præſtari oportet, nec locum habet ſeparatio illa, magnæ & paruæ quantitatis, de qua Caius in d. l. in rebus. §. poſſunt.

45 Tandem huiuſmodi parentes præſtare quoq; tenentur expenſas pro diſciplina addiſcenda, ſi fortè filius vult ire ad ſcholam Salmantinam, in quo animaduertendum eſt, nos nihil agere de legato alimentorum in quo veriſsimum eſt, nō contineri niſi ea quæ diximus, victū, ſcilicet veſtitum, habitationem, & medicamenta. gloſſ. vero victus in capit. Epiſcopus. 10. quæſt. 2. Decius in. l. de alimentis. C. de tranſactionibus. Barto. in tractat. de alimentis. numer. 1. 5, & 6. denique in legato veniunt ea quæ pertinent ad vitam tuendam, expēſa autem ad diſciplinam addiſcendam non continetur in legato alimentorum quod tenet Barto. dict. tractat. de aliment. num. 3. idem in dict. l. legatis. idem in. l. de bonis. §. penulti. ff. ad Carbonian. poſt gloſſ. ibi iaſon in. §. quia tranſigit, num. 4. pro quibus eſt text. in dicta. l. legatis. ff. de alimen. legat. *Legatis alimētis inquit Iabolenus cibaria, & veſtitus, & habitatio debebitur, quia ſine his ali corpus non poteſt, cętera*

quæ

quæ ad diſciplinam pertinent , le-
gato non continentur. In noſtro vero ca
ſu vbi obligatio alimentorum deſcen-
dit, à naturæ & legis diſpoſitione, non ve
ro hominis proculdubiò hæc expēſæ ve
niunt quoque appellatione alimentorū.
l. bonis. §. qui pupillo, verſic. non ſolum.
46 ff. de Carbonian. edicto. *Non ſolum ali*
menta , inquit Paulus præſtari debēt
pupillo, ſed & in ſtudia , & cæteras
neceſſarias expēſas debet impēdi pro
modo facultatum , quod & in tutore
quoque receptum eſt, l. cum plures. §. fi-
na. ff. de adminiſtra. tutorum. *Cum tu-*
tor, inquit Paulus non rebus dunta-
xat, ſed moribus pupilli proponatur,
in primis mercedes præceptoribus non
quantas minimas poterit, ſed pro fa-
cultate patrimonij, pro dignitate na-
talium conſtituet. tex. in. l. qui filium. ff.
vbi pupillus educari debeat, ibi. *Iuſſus*
es a magiſtratu alimenta pupillæ &
mercedes vt liberalibus artibus inſti
tueretur , pupillæ nomine præceptori-
bus dare, quæſitum eſt an tutelæ iudi
cio conſequi poſsit. exiſtimo , & ſi ci-
47 *tra magiſtratum decreta tutor ſoro-*
rem pupilli ſui aluerit, vt liberalibus
artibus inſtitueret, nihil eo nomine tu
telæ iudicio pupillo, aut ſubſtitutis pu
pilli præſtari debere, cum aliter ei con
tingere non poſsit; id eſt cum etiam ſi
magiſtratum adierit cogendus omni-
no eſſet præſtare has impenſas , quæ
diſciplinam irrogantur , addiſcēdam
pueris, puelliſque.

Nec cum hanc quæſtionem tractamus,
id attingimus an ſcilicet filius teneatur
conferre expenſas, quas pater , ſecum
fecit in ſtudijs, aliud enim eſt an pater te
neatur, aliud an filius debeat conferre, cū
vtrumque concurrere poſsit, & quod pa
ter teneatur præſtare impenſas filio in
ſcholis, & quod filius teneatur conferre
fratribus, rurſus poteſt quidem fieri , vt
pater teneatur præſtare, & filius minimè
conferre, vnde reſultat perſpicuitas quę-
ſtionis noſtrę, an ſcilicet ita inſtituendus
ſit, vt eſt alendus, & ſicuti alimenta neceſ
ſaria filius non confert, ita nec expenſas
pro diſciplina addiſcenda, & licet Barto.
in dicto tractat. de alimentis, & Paul. &
Iaſon. & reliqui, de quibus ſupra ita ex di
cta. l. bonis. §. qui pupillæ, & ex dict. l. cūt
plures §. fin. & ex dict. l. qui filium. id in-
diſtinctè colligant, & tradant ſecure, ad-
uertendum tamen eſt, quod pater tene-
tur mercedes pręceptoribus, & magiſtris
numerare, & filium erudire, non tamen
maiorib⁹ facultatibus, iure ciuili, ſcilicet
aut Pontificio, vel Theologia , vel me-
dendi arte:

48 Sed eo vſque duntaxat, vt filius diſcat
Latinam linguam, parum enim homo vi
deri ſolet, qui humaniores diſciplinas nō
nouit, quātumuis reliquis maioribus diſ
ciplinis, eruditus & inſtructus eſſe videa
tur: miſerrimi enim ingenij eſt, quæ re-
ctè ſenſeris, non niſi barbarè promere, &
turpiter explicare. Vnde hanc prærroga-
tiuā vſurpauit ſibi in iure latina lingua
vt expēſas in ea factas pater teneatur præ
ſtare, & filius minime conferre, atque id
quod de latina lingua dicimus, de huma-
nioribus ſtudijs intelligimus, ſine quib⁹
hodie nullus ſatisperitus, & doctus eſt:
idemque de Græca lingua quæ ingenuis
hominibus poſt latinam apprime neceſ-
ſaria eſt, & doctiſsimo cuique ornamen-
tum ſplendidiſsimum. Exiſtimo ergo in
hoc habendam eſſe rationem perſona-
rum, & patrimonij, idque arbitrio iudi-
cis definiendum eſſe, ita vt omnino hæc
impendenda ſint nobili parenti: quæ fi-
lius in his conſumpſerit, has minimè col-
laturus expenſas, tenet Bartol. in. l. bonis.

§. non ſolum. ff. de Carboniano, idque ſignificat illis verbis dum ait, ſed reſpondeo textus iſte hoc declarat, quod hic loquitur, in ſtudijs neceſſarijs, ſine quibus homo ſecundum conſuetudiné, & conditionem ſuæ perſonæ viuere nó poteſt, vt addiſcat Grãmaticam, & ſimilia, & tunc dicitur impenſa neceſſaria, hæc Bartolus qui cum dicit Grãmaticã, & ſimilia intelligit Artes liberales, quę liberaliter erudiũt, & ingenue inſtituut, veræque hominum diuitiæ ſunt, quas qui norunt ita reliquos homines excellunt ſicuti ipſi mutas pecudes. tenet Ludouicus Romanus in. l. ſi donatione. C. de collationib. Ang. in authen. res quæ. C. communia. de legat. Iaſ. in. l. quidá cum filium. num. 33. ff. de verb. oblig. vbi refert Solonis legem, qua filius non tenebatur alimenta præſtare patri, quem pater liberis ſtudijs non erudiſſet ex Plutarco in vita Solonis. tenet Ripa. in. l. in quartam. num. 174. ff. ad leg. falci. Gregorius Lopez in. l. 5. titul. 15. parti. 6. verbo. Las diſpenſas. verſiculo aduerte tamen, tenet doctiſsimus Antonius Meneſes præceptor olim meus in authen. res quæ communia. de legat. c. num. 92. qui adducit Rebuffum de priuilegijs ſcholaſticorum. num. 53. in quo arbitrium iudicis deſideratur, vt diximus perſpecta qualitate, & dignitate perſonarum, & patrimonij facultatibus, ex qua vera reſolutione cauebis à glo. verbo, ſolebat in. l. ſed Iulianus. §. proinde. ff. ad Macedonianum, vbi longa & prolixe diſtinctio eſt, & rurſum cauebis à Bartolo in dict. l. quidam cum filium nume. 11. vbi indiſtinctè tenet quod pater tenetur ad impenſas, & quáuis Ludouicus Romanus,
49 vbi ſupra pro ſua, & Bartoli opinione adducat. l. quæ pater. ff. fami. herciſ. illa tamé lex vere non loquitur in expenſis omnino debitis, quia in his minimè indagamus animum credendi, vel nó credendi, illic autem textus melius applicabitur in caſu quo pater expendit cum filio in maioribus ſtudijs, ad quod minimè tenetur, an donaſſe viſus ſit ſi nó repoſuerit in libro rationum, vel ſi nó explicauerit animum, quod crediturus fecerit non daturus vt quadret cum. l. Nenſenius. ff. de negocijs geſt. facit pro recepta opinione. d. l. qui filium. ff. vbi pupillus educari debeat, & d. l. cum plures. §.
50 fin. putamus tamen inuito patre poſſe filium his humanioribus ſtudijs operam dare cum enim omnino pater teneatur ijſdem eundem erudire non poteſt filius impediri quo minus addiſcat ſi vellit Bald. in. l. Macedoniani. C. ad Macedonian. Felin. in cap. 2. de magiſtris Nouellus de dote. 6. parte priuilegio. 46. Rebuffus dicto priuilegio. 53.

51 Ex quibus cum pater ad hæc omnia teneatur proculdubio tutores & curatores, qui huiuſmodi expenſas fecerint in rem pupilli expendiſſe videbuntur, meritoque in ratione tutellæ, has expenſas deducent idemque obſeruabitur, generaliter in omni eo, cui pupillus curæ ſit, ſi pupillum legere, & charateres literarum apte formare docuerit, fere enim nullus caſus interuenire poteſt, nulla perſonæ qualitas, nulla patrimonij adeò exigua ſumma, quæ harum expenſarum deductionem impediat etiam ſi expéſas in humanioribus diſciplinis faciendas arbitrio iudicis relinquamus. Perſpecta qualitate & dignitate perſonæ, & patrimonij. l. qui filiũ. ff. vbi pupil. educari deb. l. 16. tit. 16. parti. 6. vbi Greg. Lop. immo arbitramur ſi tutor tales expenſas ommiſerit, teneri eum ex diſpoſitione text. in. l. quicquid. C. arbitrium tutellæ, quia multo grauior eſt iactura pupilli, quam rei pupilli, meritoque talis tutor priuabitur decima parte fructuum, quam conſequitur ex iuris noſtri diſpoſitione vtilitor pupillum & pupilli rem gerens, non geſit qui pupillũ non erudiédo perdidit, quamuis rem auxerit. d. l. 16. tit. 16. part. 6.

Cæteras

52 Cæteras autem expenſas in maioribus ſtudijs quas pater facit cum filio an omnino teneatur facere, & ſi ſemel præſtiterit expenſas perſeuerare teneatur, quouſque perficiat ſtudiorum ſuorum tempora, & ſi pater ſit mortuus qui ſemel expẽſas ſubminiſtrarat an fratres teneantur, & in omnibus hijs, deciſio eſt negatiua, quã reſoluit Antonius Gomez in l. 29. Tauri, numero. 18. poſt Barto. in l. de bonis. §. non ſolum. ff. de Carbonia. edict. idem Bartol. in l. 1. §. nec Caſtrenſe. ff. de collatio. bonorum, numero. 12. idem in tract. de duobus fratribus, quæſtio. 3. Bald. in l. filiæ cuius. C famil. herciſcund. gloſſ. & dd. in l. Macedoniani. C. ad Macedonianum. Iaſon in l. quidam cum filium. ff. de verbo. obligat. nume. 33. pro fratribus eſt tex. expreſſus in l. etſi filium. ff. de muneribus & honoribus, l. ſi vni. §. 1. ff. fam. herciſ.

53 Et quamuis hoc generaliter traditum ſit fratres ſi communia habeant bona ex ea parte facultatis quæ ad filium ſtudentem pertinet proculdubio in hoc Senatu compelluntur neceſſaria mittere ad ſtudia perficienda, pro quo facit dict. l. etſi filium ibi cum eidem decurioni ſufficientes facultates relinquerit pater, quaſi iureconſultus dicat non teneri fratres, quia decurio habet ſuas facultates, igitur voluit quod ex facultatibus ſuis alatur, etiã ſi hæ ſint apud fratres cum reliquis bonis paternis, quas quidem expenſas ſibi faciet, & ex ſuo, non vero ex ea portione quæ ad fratres pertineat.

Ex quo iam ſemel ex facto agitatum vidi in hoc Senatu, ſi pater ſemel miſerit filium Salmanticam, qui maternam hæreditatem habeat, cuius tamen vſuſfructus apud patrem ſit, nollitque expenſas præſtare vt filius perficiat ſtudia, an ſit compellendus, & coactum fuiſſe noui idque in eo caſu quo pater locuples erat, & facile poterat præſtare neceſſaria ſine diſtractione rerum maternarum, & diminutione vſuſfructus, argumento gloſ. cõmuniter receptæ in l. Macedoniani. C. ad Macedonianum, quam ibi ſequitur Bartol. alias ſi eſſet ad id rem maternam deſtracturus vnde diminutio fieret vſuſfructus non teneretur, ob id iudicum prudens arbitrium animaduertitur filius autem poſtea expenſas computauit ſecum factas.

54 Hæc ſunt neceſſario expendenda cum filijs legitimis quos recte genitos eſſe cẽſemus, & in quibus fortiſsima naturæ iura eſſe arbitramur, nam in ſpurijs & naturalibus magis minusve læſa iura naturalia conſtituimus, ideoque in his commiſerationem, in illis naturæ vim & poteſtatem inuenimus. Vnde illud animaduerſione dignum eſt quod tradit Antonius Gomez in l. 10. Tauri, nu. 43. exiſtimás adeo deberi ſpurijs alimenta, vt ſicuti legitima portio grauari onere vel fideicõmiſſo nõ poteſt, propter naturalẽ obligationẽ, ita quoq; alimẽta fundatur in l. 10. Tauri, quæ mihi nihil huiuſmodi probat, nõ enim video cur ſacerdos qui cẽtũ nomine alimẽtorũ filio, filiæve donat, vel relinquit, nõ poſsit fideicõmittere filij, filiæve vt poſt mortẽ ſuã fideicõmiſſi nomine reſtituat, alij, pro quo præterea quod ipſa ratio facit, à qua decedit ipſe, ſcilicet, quia ius alimẽtorũ perſonale eſt, & nõ trãſitoriũ ad hæredes. l. cũ hij. §. modus, ff. de trãſactionibus. lex decima Tauri. Etiam ſi dicat, poſſe filium huiuſmodi alimẽta tranſmittere ad poſteros, & relinquere quibus velit, id quidem intelligendum eſſet, ſi libere relinquantur, nulla addita conditione, cum vero ex ſuperius traditis cõſtet, ſpurio, & naturali, non deberi, quemadmodum legitima portio filijs legitimis, neceſſario fatẽdũ eſt poſſe iſtos filios fideicommiſſo grauari, præſertim, quod morte eorum incipiat quo tẽpore alimẽta deſinũt deberi. Et ita iudicauit Senatus noſter in cauſa dotis conſtitutæ filiæ ſacerdotis, addita cõditione, vt

ſi filia ſine liberis moreretur, dos ad conſanguineos quoſdam ſacerdotis reuerteretur, marito ex voluntate vxoris bona deſiderante, ex qua prolem nullam ſuſcepetat. Alimenta enim eam naturam obtinebant vt finita vita ad donantem reuerterentur, Palacios Rubios & alij quos refert & ſequitur poſt Abbatem, conſil. 115. & Baldum in. l. eam quam. C. de fideicommiſſis, numero. 41. Antonius Gomez in dict. l. 10. Tauri, num. 42. & contra Antonium Gomez ſunt hij qui tenent alimenta deberi inſtinctu naturæ, de quibus numero. 10. iſto, & quia caret Antonius Gomez iure, & licet ipſi in fundamento errent, vere tamen tenent contra Gomezium, & tenet Palacios Rubios in repet. capituli, folio. 99. numer. 9. columna. 1.

Notabilia ex hoc capite quarto.

1 *EXpenſæ factæ in maioribus ſtudijs cum filio an conferantur.*

2 *Si pater habeat bona filij & expendat in dubio cenſetur expendiſſe ad maiores diſciplinas de patrimonio filij.*

3 *Quid ſi filius nihil profecerit in ſtudijs & operam perdidit.*

4 *Quid ſi pater expendit animo donandi, & quomodo probabitur ille animus.*

5 *Neceſſariæ expenſæ nunquam conferuntur idq́ generale eſt.*

6 *De libris an conferantur, & quid iure noſtro Hiſpano, numer. 7. & quod Bartolus peſſime comparet ſcholaſticos cum arcarijs & muſcarijs, num. 8. contra Tellium, num. 9.*

10 *Quid de expenſis in nuptijs filiæ vel filij, & veſtimentis pretioſioribus, vel vtilioribus.*

11 *In materia donationum conferendarum, vel imputandarum caute procedendum, ſubtile eſt.*

12 *Expenſas factas pro redemptione filij capti ab hoſtibus an filius conferat, quid ſi hoſtis ſit Chriſtianus, quid ſi pyrata.*

13 *Expenſas factas in ſolutione condemnationis facta filio an faciat pater de ſuo.*

14 *Expenſas factas à patre pro militia comparanda filio an filius imputet, & de æſtimatione militiæ facienda.*

15 *Militia decurionatus, tabellionatus & officia acquiſita conſtante matrimonio ſunt communia viro & vxori, ex iuris noſtri diſpoſitione.*

16 *Theſera frumentaria & militia differunt, & quid antiquitus fuerint.*

17 *Alimenta ſunt præſtanda pro modo facultatum, & facultas debet æſtimari pro modo redditis, nu. 18.*

19 *Idem pretium eſt duorum modiorum vini, & fundi qui duos duntaxat modios reddat vini quotannis.*

20 *Alendus non cogitur manere in eadem domo cum eo à quo eſt alendus, & quod præſtentur iudicis arbitrio alimenta.*

21 *Modus conſtituendorum alimentorum vt iurgia vitentur.*

22 *Filius ſi habeat aliunde vnde ſe alat, non eſt alendus, & de artificio honeſto vel turpi, & de hoſpitali domo quæſita filio à patre, & de alimentis*

tis præteritis.

23 Filius exhæredatus quatenus alēdus ſit ab hærede ſcripto.

24 Expēſæ factæ cum eo cum quo affectio eſt charitatis, affinitatis, ſanguinis, vel amicitiæ quādo repetātur & limitationes, num. 25.

26 In tutore, vel curatore quid ſtatuendum an præſumatur pupillus vixiſſe de ſuo, & de equo & boue capto quo alimentā præſtentur, numero. 27.

28 Animal repertū in alieno agro, quomodo retineatur, an pro damno, an vero pro alimētis.

29 Athenienſium lege puniebatur qui bo u m repertum in alieno agro interficiebat & cauſa.

30 An ſi alimēta relinquātur præſtanda ex certo fundo quotannis an fundus ſit hypothecatus pro alimentis, & quid in annua præſtatione vniuerſe traditur.

31 An per expreſſam hypothecam cōtrahentes receſſiſſe videātur a tacita & legali remiſſiuè.

32 Alimēta relicta in aliquo fundo habēt fundum obligatum.

33 Vera in hac reſolutio, & ratio eius reſolutionis.

34 Rurſus hæc ipſa reſolutio latius reſoluitur alia quæſtione adducta, an aſsignatio loci, vnde alimēta præſtentur inducat cōditionem, an vero demonſtrationem.

35 Doctores alijs verbis hāc ipſam quæſtionem proponūt,

36 Communis & recepta ſentētia in quæſtione traditur.

37 Hæc ipſa communis & recepta ſententia obſcurè a doctoribus tradita latius & apertius explicatur.

38 Vera ratio ex mēte Iurecōſultorum agnoſcēdi duplicem orationem.

39 Optima & quotidiana exempla ad hāc reſolutionem traduntur, numero. 40. & 41.

42 Quod dicitur obligationem perſonalē ad annui redditus ſolutionem eſſe principalem & principaliter attendedam limitatur ex hac reſolutione, num. 43.

44 In cōſtitutione annui redditus, vel alimēti quādo excuſsio nō ſit neceſſaria, & quod extra hūc caſum ſit neceſſaria cōtra Couarrub. ita iudicaſſe Senatum Gallecum.

45 Duplex oratio quomodo intelligatur in legato vel donatione, vel emptione redditus vel alimēti annui, & effectus huius duplicis orationis, nu. 46. & 47.

48 Licet à principio hypotheca nō reperiatur ſine actione perſonali ex poſt facto bene reperitur.

49 Argumētum à ſufficiēti partium enumeratione facit euidētiam rei.

50 Fūdus demōſtratus ad ſolutionē annuā eſt hypothecatus in cauſa alimētorum ſolum ex Accurſio.

51 Cōtra eūdem Accurſium verum eſſe extra cauſam quoq; alimentorum in omni demōſtratione fundi ad annuam ſolutionem induci hypothecā expreſſam.

52 Parentes quoq; alendi ſunt à liberis in

re noſtro & naturali reciproco.

53 *Ciconiæ pietate inſignis genitores ſenecta cōfectos enutriunt.*

54 *Regium ſceptrum olim in imo hypopotamum in ſummo ciconiam habebat.*

55 *Legitima reſpectu parentum tolli nō poteſt.*

56 *Difficillima ratio eſt ad deciſionē iureconſulti qua mater per ſuſtitutionem pupillarem legitima portione priuatur.*

De expenſis ad maiores diſciplinas addiſcendas, & quomodo alimenta conſtituantur.

Caput quartum.

1 SED illas expenſas quas pater libens, ac volens præſtat filio vt maiores diſciplinas addiſcat, filius non confert, neque facit de ſuo, idque pro regula conſtituendum eſt. Cuius ea ratio eſt, quia licet Bartolus in l.1.§.nec Caſtrenſe, numero.3.ff.de collationib.bonorum.& in l.filiæ cuius.C.famil.herciſcund.cenſeat donationem factam à patre filio ſtudiorum cauſa nō valere mero iure, niſi præcedente tradditione, & ſecuta confirmatione poſt mortem, quam opinionem communem dixit Ripa in l.1.numero.153.ff.ſoluto matrimonio, & Alexand. de Immol.in l.in quartam, numero.22.ad leg. falcid.& plures refert Telliús in l.17.numer.114. contraria tamen opinio verior eſt, & receptior, quam receptiorem dixit Iaſon in dicta l.prima.ff. ſoluto matrimonio. & Alexan.de Immola in dicta.l.in quartam, dicto numer.22.& plures relati per Dueñas in regula.87.pro qua eſt nobis noſtro iure.l.3.titul.4.partita.5.ibi. *Mas ſi el padre dieſſe algo de lo ſuyo a alguno de los fijos non valdria, ca el fijo a quien lo dieſſe ſi ouieſſe otros hermanos, tenudo ſeria deſpues de la muerte de ſu padre de aduzirla, è meterla en particion con ellos, ò de recebirla en ſu parte, entregando ſe cada vno de los otros hermanos de otro tanto como valieſſe la donacion que le dio el padre, fueras ende ſi el padre fizieſſe cauallero a ſu fijo, è le dieſſe cauallo è armas, ò le fizieſſe aprender alguna ſciencia, o le dieſſe libros en que la aprendieſſe, ca el donadio que fueſſe fecho en alguna de las maneras ſobredichas valdria, è non ſeria tenudo de aduzirla en particion entre los otros hermanos.* Hactenus lex noſtra. Tum etiā hæc opinio ꝓbatur in l.quæ pater.ff.fami.herciſ. *Quæ pater (inquit Vlpianus) emancipato ſtudiorum cauſa peregre agenti ſubminiſtrauit ſi non credendi animo pater miſiſſe fuerit comprobatus, ſed pietate debita ductus in rationem portionis quæ ex defuncti bonis ad eundem filium pertinent, computati æquitas non patitur.* Hæc Vlpianus, qui pro regula traddit omnino regulariter non eſſe computandos

eos

eos ſumptus & expenſas, & huius legis argumento. Bart. ibi & reliqui hanc regulam traddunt, & licet Vlpianus loquatur in emancipato à fortiori idem intelligendum eſt de filio in poteſtate ſecundum Corſetum in l. filium quem habentem, numero. 224. C. famil. herciſcund. pro qua regula eſt nobis noſtro iure. l. 5. titulo. 5. partita ſexta. ibi, *Otroſi dezimos, que los libros è las deſpenſas que el padre dieſſe a alguno de ſus fijos para aprender alguna ſciencia en eſcuelas, non ge las pueden contar los otros hermanos en ſu parte en la particion*, &
2 hæc regula conſtituenda eſt,

Recipit autem aliquot declarationes quæ in materia optimæ ſunt, atq; in primis ea eſt ſummè aduertenda, niſi pater aliqua bona filij habeat. Bartol. in dicto. §. nec Caſtrenſe, numer. 8. Antonius Gomez in l. 29. Tauri, numero. 16. Iaſon in authenti. quod locum. C. de collationibus, numero tertio. Palacios Rubios in Repetitione, cap. per veſtras. §. 14. numero quarto, folio. 91. Corraſius in repet. l. filium quem habentem, numero. 226. vbi expreſſe ſequitur Bartol. pro qua opinione eſt textus in l. fina. ff. de peti. hæredit. *Filius (inquit Scæuola) à patre emancipatus, ſecundum conditionem teſtamenti matris à lyt hæreditatem, quã pater ante quam filium emanciparet poſſedit. Fructuſque ex ea percipit, ſed erogationes in honorem filij cum eſſet Senator fecit, quæſitum eſt cum paratus ſit pater reſtituere hæreditatem habita ratione eorum quæ in eum erogauit, an filius nihilominus perſeuerans petere hæreditatem doli mali exceptione ſubmoueri poſſit, reſpondi, & ſi non exciperetur ſatis per officium iudicis conſuli.* Quod eſt verum etiam ſi bona illa nõ cõſiſtant in pecunia, quod tenent contra Barto. Antonius Gomez in dict. l. 29. numero. 16. & Gregor. Lopez in l. 5. titu. 15. par. 6. verbo, Las expenſas, idque recipiendum eſt in dubio, nam ſi expreſſe donet ſtatuendum eſt vt ſupra diximus numero proximo.

3 Secũdo limitatur, ſi modo filius ea quæ pater ſibi in ſtudio præſtitit in malos erogauerit vſus ita tenet Bartol. in dicta authentica. quod locum per text. ibi. C. de collationibus, ſequitur ibi Iaſon numero 3. Decius numero. 8. qui dicit communiter receptam. idem Baldus ibi, verſic. nota. Platea in l. licet. C. de decurionib. lib. 10. Angelus in l. filiæ. licet, C. de collatio nibus. Gregorius Lopez in l. 5. titu. 15. partita ſexta, verbo, Las expenſas, quæ ſententia recepta eam habet rationem, quia hæc ipſa donatio ad ſtudia eam habet tacitam conditionem ſi filius huiuſmodi expenſas in bonos conuertat vſus, quod ſi filius ſe ſumptuſque & expenſas perdat, tunc repetitioni locus eſt, quaſi non ſecuta cauſa.

4 Limitatur tertio ſi pater quo tempore expenſas ſubminiſtrat non faciat animo donandi, ſed potius credendi. textus in dicta l. quæ pater. ff. familiæ herciſcundæ, ibi, *Si non credendi animo pater feciſſe fuerit comprobatus*. Vbi Bartol. tenet Antonius Gomez dicto numero decimo ſexto, verſicul. ſecundo limita. ille tamen animus credendi, & non donandi interuenire debet tempore ipſo quo expenſæ præſtantur non ex interuallo. l. illud. C. de collationibus, ibi, *Niſi huiuſmodi legem donator tempore donatio ius ſua indulgentiæ impoſuerit*. Vbi Bartolus & Paulus. l. perfecta donatio. C. de donato. quæ ſub modo fiunt exemplum eſt, vt intelligamus quando pater præſtat neceſſaria ad ſtudium,

animo credendi,non vero donandi. Illud in primis adducitur,ſi pater ſubminiſtrans ſumptus teſtetur,vel in rationem ſumptuum,& expenſarum redigat huiuſmodi expenſas.Ripa in.l. in quartam. ff. ad legem falcidiam. numero . 175. Crotus in repetitio. l. frater à fratre.ff. de condit. indebiti,numero. 124.Chriſtophorus Portius. in. §. 1. Inſtitut. per quas perſonas nobis acquirat. Antonius Gomez dicto numero decimoſexto;probatur in dicta.l.Nenſenius, in fine.ff.de negotijs geſtis,qui eſt vnicus in iure ſecundum Barto.in.l.nuda.C.de donationibus,& licet hæc limitatio cómuniter recepta ſit in patre tamen difficultatem habet,quia dicta.l.Nenſenius nó loquitur in patre, ſed nihilominus eadem ratio eſt in patre cum ad has expenſas minimè teneatur.

5 Illud tamen aduertendum eſt,quod in omnibus caſibus, quibus filius conferre tenetur expenſas ſecum factas à patre in ſtudio debent deduci ante omnia, & taxari expenſæ illæ quas pater aliàs neceſſario facturus erat cum filio ſi apud eum moraretur, hæ enim cum natura ipſa debeantur, nec computantur, nec conferuntur. Portius in dicto.§.1.Inſtitut.per quas perſonas nob. acquir.Antonius Gomez dicto numero decimoſexto,faciũt iura quæ allegat Antonius Gomez.l.ſed etſi lege.§. quod autem.ff.de petitio.hæreditat. &. l.ex parte.ff.famil.hercíſcund.Sed etiam ſi nihil probent hæc iura, tamen illud fortiſſimum eſt argumentum,quod pater ahàs erat conſumpturus,idque neceſſariò, nec illa obligatio naturalis extincta reperitur,& re vera repetitionem impedit, quia ſaltem naturaliter debebatur,omitto quod lege ciuili,vt diximus,pater cópelli poterat.

6 Huc quoque pertinet expenſa facta à patre in comparandis libris filio,an filius conferre teneatur, & eos ſumptus pater de ſuo,an verò,de patrimonio filij feciſſe videatur. In qua quæſtione Bartol. in dicto. §. nec Caſtrenſe. numero. 2. &. 3. diſtinguit, & recipitur communiter eius diſtinctio. eidem Bartolo in.l.filiæ.C.famil. hercíſcind & in tractatu de duobus fratribus. numero. 15. Paulus in. l. illud. C. de collationibus. Iaſſon in. l. filiæ, licet. C.de collationibus.numero.3 Alexand. in.l. ſi donatione. numero. 19. C. de collationibus. Detius ibi communiter. numero.40. Ripa in.l. in quartam num.169.ad legem falcid. ex qua diſtinctione colligitur, quod nunquam libri ſunt conferendi, niſi pater aliud dixerit, itaque ex diſtinctione Bartoli aliquando conferuntur, aliquando verò minimè, ſed indiſtinctè tenendum eſt libros nunquam eſſe conferendos donatos à patre filio, in quo ea ratio quoque Bartoli militat, quia cedunt in peculium filij, inſtar peculij Caſtrenſis glo. in.l. quæ pater.ff.famil. hercíſcind.gloſ. in.l.filiæ cuius. C. eodem facit.l. ſi filius familias.C.famil. hercíſcind. vbi datum à patre filio eunti in militiam Caſtrenſe dicitur, ergo idem dicendum eſt in eo quod datur filio eunti in ſtudium, cum par ſit ratio, vt notat Baldus in.l.1.in fin. ff. ſoluto matrimonio. Tandem hæc opinio probatur apertè in.l.5. titulo.15. partita.6. & ibi Gregor. Lopez. verbo. Los libros. Ex qua noſtri iuris deciſione ceſſat dubitatio illa quam mouet Iaſſon in dicta. l. filiæ licet. C. de collationibus. poſt alios. & Baldus in dicta l.1.ff. ſolut. matrimonio. & Palatios Rubios in repetit. rubricæ.§. 42. an collatio illa quæ negatur filio, circa libros habeat locum in filio Doctore, vel Licenciato, indiſtinctè enim ſeruanda eſt, in Doctore, Licenciato, & Bachalaureo, hæ enim verborum conceptiones, parum à doctis æſtimantur, iuris & rerum cognitio, itemque cordata verborum copia hominem commendat apud doctũ non

inanis

inanis titulus doctoris, cum paſsim reperiamus plures Doctores, qui docendi ſint, & ſcholaſticos qui docere poſſunt. Nec hanc quæſtionem tanquam inanem, & nullius frugis attigit lex noſtra Hiſpana, quæ nihil intactũ relinquere ſolet. * Vnde recede ab Auẽdaño in l.29. Tauri, num.5. gloſſ.3. qui poſt longã allegationem exiſtimat hos libros donatos à patre computari in legitimam, & deinde in tertium & quintum verius & receptius eſt quod habentur præcipui in tertio & quinto tanquam ſimplex donatio patet ex dicta. l.5. titul.5. partita. 6. ibi, *Que los libros è las deſpenſas que el padre dieſſe à alguno de ſus fijos para aprender alguna ſciencia en eſcuelas, nõ gelas pueden cõtar los otros hermanos en ſu parte en la particiõ*. Et ita reſidet Doctor Spino, gloſſ. 14. de melioratione, num. 77. & tenebat Dueñas regul. 222. Pali. Rub. in repet. rubr. §. 42. *

7 Immò ſi rectè inſpiciantur iura Hiſpana hanc donationem factam filio cauſa ſtudij, id ſcholaſticum qui actu diſcit, nõ ad eum qui deſijt audire extendũtur, ita vt donatio facta à patre filio ſcholaſtico adhuc audienti valeat in iure irreuocabili, & in primis eſt textus expreſſus in. l. 3. titul. 4. par. 5. ibi, *O le dieſſe libros en que la aprendieſſe*. Nota verbum illud, *En que la aprendieſſe*. Quæ niſi in ſcholaſtico audiẽti adhuc verificari nõ poteſt, & ibi, *O le fizieſſe deprender alguna ſciencia*. Nota verbum. *Deprender*, Rurſum eſt text. in. l.5 tit. 5. partita. 6. ibi. *Otroſi dezimos, que los libros è las deſpenſas que el padre dieſſe à alguno de ſus fijos para aprẽder alguna ſciencia en eſcuelas, nõ gelas podrien cõtar los otros hermanos en la particion*. Nota verbum, *Dieſſe*, & verbum, *Aprender*, Iure communi, eſt textus expreſſus in. l. quæ pater. ff. famil. herciſcũ. qui eſt expreſſus vt donata à patre ſtudiorum cauſa valeat, neque filius teneatur conferre, neque quicquam Iureconſultus diſtinguit, inter huiuſmodi Doctores, Licentiatos, vel Aduocatos, vel Bachalaureos. Hæc enim ordinum, & titulorum, diſcrimina ignota fuere priſcis illis ſæculis, quos ſcientia non inanis titulus commendabat, & interpretandi iuris negotium ſolebat à principe concedi, non vero exigebatur, à quo quam, idque Adrianus princeps reſpondit, vt eſt in. l. 2. ff. de origine iuris, & Alexãder Seuerus dicere ſolebat, *Inuitum non ambientem eſſe ad rempublicam aſſumendum*, refert Aelius Lampridius in eius vita, multa enim ſunt quæ cum honeſtè cõceduntur, ambitioſè tamen petuntur. l. 1. §. eſt enim. ff. de varijs & extraordinarijs cognitionibus. C. de Eulogijs, 18. diſtin. l. 1. ff. ad lege. Iuliam de ambit. gloſſ. verſic. præſtari. in dict. l. 2. ff. de orig. in iuris, noſtra autem ætate, iudicandi facultas nõ petitur. Sed exigitur iure proprio. Præterea. l.3. titu. 4. &. l.5. titu. 15. de quibus ſupra coniungunt donationem factã ſcholaſtico, & militi, donatio autem facta militi de armis valida eſt, quaſi in peculium, igitur & ea quę fit ſcholaſtico, qui adhuc aduocatus non eſt nec doctor, & ita Angelus & Immola in. l. 1. in fin. ff. ſolu. matrimo. tenent quod ſcholaris ſicuti Doctor poſtquam reuera militat poſsit habere peculium Caſtrenſe contra Bartol. in dict. l. 1. §. nec Caſtrenſe, num. 2. ad finem. ff. de collatione bonorum, vbi ait nuſquam ſcriptum eſſe ſcholaſticum habere poſſe peculium Caſtrenſe cum de illo nõ loquatur. l. 1. C. de excuſationib. artificium. lib. 10. egregia allegatio, & riſu digniſsima, verè enim nihil facit ad propoſitum vt patet ad literã, loquitur enim in artificibus, quorum nulla ſimilitudo, aut conuenientia eſt cum ſcolaſticis, qui literis inſudamus, & miror quidem Bar-

tol.

g tolus nos cum arcarijs, marmorarijs claui cularijs, immo cũ bracharijs, & demũ cũ muſcarijs: de quibus in dict. l. 1. C. de excuſationibus artifi. cõparauit, oblitus ſe ſcholaſticum, quicquid ſit noſtro iure & communi donatio facta ſcholaſtico cauſa ſtudij valet irreuocabiliter, quia iure in hoc quidquid ſit de peculio nõ diſtinguunt inter Doctorem, & addiſcentem, immo ſi rectè perpendantur loquuntur in ſcholaſtico apertè. Et ita tenent noſtri Gomez Arias, in. l. 17. numer. 34. Palatios Rub. nu. 77. Ciſuentes limit. 3. Segura in l. vnum, ex familia. §. ſed et ſi fundum. ff. de leg. 2. Caſtillo in verſ. ſemejante. Antonius Gomez, in. l. 29. num. 16. Iaſſon & Crotus, in. l. frater à fratre. num. 47. ff. de cõdi. indebi. pro quibus ſunt iura de quibus ſupra quod libentius aduerti quia Tellius in dicta. l. 17. numer. 113. & 114. leuiſsimo argumento decedit ab hac vera opinione nihil aduertens ad iura ſecutus cõmunem opinionem auctiori deceſit. Quod plerũq; ſit ab his, qui potius ſcriptorum numeroſam recitationem, quã Iureconſultorum vera reſponſa quæritantes, totas membranas conſummunt. Et certè licet iure communi aliqua difficultas ſit
h noſtro tamen iure expedita res eſt, quoſque refert Tellus confuſe admodum loquuntur & diuerſos caſus cõiungunt, ſcilicet quando pater emit nomine filij ex pecunia propria qui caſus longè diſtat à noſtro; quin & ipſa opinio quam ipſe deſtruit ex relatis per Dueñas in dicta regula. 87. receptior videtur, & hæc quoque addenda ſunt ad Antoniũ Gomez in. l. 29. numero. 17.

10 Quin & expenſæ quas pater facit in nuptijs filij vel filiæ, & veſtes quas nubẽtibus dat ad patrem pertinent, in quo tamen Bartol. in dicto. §. neque Caſtrenſe, numero. 9. Salycetus in l. omnimodo, §. imputari, numero. 8. C. de inofficioſo teſtamento. Bald. in l. filiæ cuius. C. famili. herciſcund. numero. 14. Ripa poſt antiquiores in l. in quartam, nume. 152. ff. ad legem falcidiam, Antonius Gomez in dicta l. 29. numero. 15. intelligunt ſi veſtes viles ſint, & quotidianæ; nam ſi pretioſiores confert filius, filiave, atque expenſas eas in huiuſmodi veſtibus de ſuo faciunt. l. id veſtimentum. ff. de peculio. l. peculium naſcitur eodem. l. mortis cauſa, de donationib. cauſa mortis, quod quidem adhuc intelligendum eſt iuxta l. fina. ff. de petitio. hæreditat. niſi pater habeat in poteſtate bona filij, vel filiæ: quia ſi bona illorum habeat de his expẽdiſſe videbitur ex regula dict. l. fin. ita tenet Romanus in authen. ex teſtamento, nu. 19. C. de collationibus.

11 In cæteris autem donationibus quas pater facit filio cũm non pertineãt ad expenſas nihil nobis attingendum eſt, vnũ aduerto non eſſe multum fidendum Tello in l. 17. Tauri, in his quæ, de collationibus, ſeu imputationibus refert, quoniam aperte confundit veram collationum, & imputationũ rationem, item in eo quod adducit de donationibus validis, & reuocabilibus, præſertim, numero. 82. vbi cõtra Fabrum vult ex eius verbis contra ipſum concludere; & rurſum quod donationes quæ morte confirmantur valeant in vim prælegati, de quibus ne confundaris, & vt iura quæ varia ſunt quadrent. Aduerte diuerſis temporibus diuerſa iura fuiſſe inſtituta. Bartolus in l. pater filium. ff. de collatio. dotis conſiderat ſeptem iura, melius hoc tractauit Paulus in rubrica de collationibus. C. qui conſiderat nouem iura, rurſum habenda tibi ratio eſt, donationis ſimplicis, & donationis ob cauſam, rurſum earũ quę valent, & earũ quæ morte cõfirmãtur. Atq; in his quæ valẽt à principio quod reuocari poſsint ex cauſis, ex quibus perfectas donationes reuocamus. Deinde quomodo in his fiat collatio, cõputatio, vel imputatio, vide cordati' & attẽtius dominũ Couar. in. c. Rainaldus. §. 2. n. 6. & 7. vſq;

ad

ad finem. vbi. l. 29. Tauri, &. 26. declaratæ concordantur, item. l. 4. tit. 15. partita. 6. &. l. 3. tit. 4. p. 5. apertè deſidentes exponuntur, & conciliantur, dilucidè, eruditè, & clarè quæ tibi ad Tellium vbi ſupra neceſſaria ſunt, & ſine his paſsim in materia collationis hallucinaberis. * Scripſit quoque Angulo de meliorationibus, & Velazquez Auendanius in legibus Tauri, & Ayora de partitionibus quibus hæc omnia addenda ſunt. *

12 Expenſas quoque à patre factas, vt filiũ captũ ab hoſtibus redimat, ipſumque redemptionis pretiũ pater de ſuo expẽdit. l. liber capt⁹. ff. de captiu. & poſthliminio reuerſ. authen. ſi captiui. C. de Epiſcopis & clericis, ibi. *Eadem pœna eſt parentum, ſi redẽptionem neglexerint liberorum*, in quo vide elegantẽ deciſionẽ; & hanc ipſam latiſsimè extendentẽ in. l. 3. tit. 29. part. 2. & in. l. 6. tit. 7. part. 6. & tenet Bartol. in. l. Stichus. in fin. ff. de peculio legat. Bald. in authent. ex teſtamento. num. 12. C. de collationibus. Fabianus de Monte vbi alios refert. nu. 107. in authentica nouiſsima. C. de inoffic. teſtamento. Antonio Gomez in. l. 29. num. 29. Dominus, & præceptor meus Antonius de Mẽneſes in authentica Res quæ. C. communia. de legat. num. 95. vbi num. 96. & 97. extendit etiam ſi filius captus ſit à Chriſtianis, attingens nobilem illam difficultatem an capti in bello geſto inter Chriſtianos efficiantur captiui, vide apud eũ reſoluentem, idem tenendum eſſe, vbi ex. l. 2. ff. de libero homine exhib. tenet & verè. Etiam ſi capti à Chriſtianis bella gerentibus non efficiantur ſerui, nihil tamen differre eos ab ſpecie ſeruitutis, ex quibus ad Pyratas quoque hanc concluſionem extendit, quia militat in his quoque ratio. dict. l. 2. ff. de liberis homin. exhib. prædict. ſemper intellige addito, eo quod deduximus ex ſæpiùs allegata. l. fin. ff. de peti. hæredit.

13 Item, & ea expenſa quam pater facit dum condemnationem pro filio pecuniariam ſoluit, an ſit filio tuenda, quæri ſolet, in quo eſt Bartoli diſtinctio recepta in. l. ſtichus. ff. de peculio legato. numero. 2. quod aut pater ſoluit ex neceſsitate, vt quia volens fidei iuſsit pro filio, vel quod ſtatuto compellebatur ſoluere, & hoc caſu filio debet imputari, ipſeque filius de ſuo expendat, & conferre teneatur, at verò ſi ſponte ſoluat pietate paterna feciſſe videatur, ita vt de ſuo eroget. ſequitur Baldus diſtinctionem Bartoli in authentico, niſi rogatus num. 8. C. ad Trebellian. & in authen. ex teſtamento. numer. 13. C. de collat. ſequitur cõmuniter Alexand. in. l. in quartam. nume. 23. ff. ad leg. falcid. Ioannes Crotus in repetitione. l. frater à fratre. num. 95. ff. de condic. indebit. Antonius Gomez in. l. 29. Tauri. num. 20. contra quos Ripa in. d. l. in quartam indiſtincte tenet. nu. 175. hanc expenſam omnino filio eſſe imputandam. Quod quidem ita accipiendum eſt, ſi cauſa condẽnationis turpis filio ſit. De quo vide Speculatorem tit. de executione ſententiæ. §. ſequitur, verſ. quid ſi filius. Abb. in. c. 2. de delictis puerorum. Paulus in. l. ſi filius familias. ff. de iudicijs. Baldus in. l. omnimodo. §. imputari. C. de inoffic. teſtam. plures allegat Gregorius Lopez in. l. 2. titu. 19. part. 4. verbo. De les pagar. vide apud eum.

14 De expenſis quoque factis ad comparandam militiam filio videndum eſt an pater expendet de ſuo, an verò filio imputandum ſit, & in primis militiæ nomine in noſtro caſu accipimus dignitatem officiũve, ex quo annui redditus proueniunt. l. Lucius. la primera. ff. de legat. 2. l. fideicommiſſa. §. ſi ſeruo. ff. de legat. 3. l. his verbis. §. ſi alumno. ff. eod. l. fina. C. de pignoribus Bartolus ergo in dicto. §. neque caſtrenſe, nume. 4. & 6. ita diſtinguit quod aut militia hæc vendi ſolet &

potest

poteſt aut tranſmitti, quo caſu planè aſſerit filium æſtimationem militiæ omnino conferre teneri, & expenſas illas factas à patre in comparanda militia ſibi non verò patri neceſſario eſſe imputandas, æſtimationem autem hoc caſu faciendam eſſe quæ erat tempore mortis paternæ, ex.l.omnimodo.§.imputari.C. de inoffi.teſtamen. vbi Paul. nume. fina. l.illud.C.de collationibus, vbi Iaſ. nume. 5.& 6. id explicat. * Vide Rolan. à Valle late conſi.11. volum.2, num.11. & Gutierrez in.l.26.& 29. Tauri, lib.2. quæſti. 64. practica. * At verò ſi neque vendi poſsit, aut ſoleat, neque tranſmitti tunc minime expẽſas eas pertinere ad filium, ſed ad patrem. Bartol. in dict.§.neque caſtrenſe, verſicu. ſed an id. gloſſ. Gregoriana in.l.3.tit.15.parti.6.verbo, Contar. Ripa in dicta.l.in quartam, numer.163. Antonius Gomez in.l.29.numero.22. quod quidem habet locum, etiam ſi officium precibus patris non pecunia comparatum ſit. gloſſ. in.l.ſed ſi plures.§.in arrogato.ff.de vulgari & pupillari. Paulus in dicta.l.omnimodo.§.imputari.ff. de inofficio.teſtamen. Antonius Gomez, vbi ſupra.

Quod vero diximus de æſtimatione facienda quæ erat tempore mortis paternæ, ex dicta.l.omnimodo.§.imputari. & dicta.l.illud. vbi gloſſ. verbo, Luchrum id quidem verum eſt, verum ſi æſtimatio creuerit à tẽpore mortis patris, vel teſtatoris, non melioratione filij, vel opera & induſtria hæredis, ſed fortaſsis temporis iniuria, cuius viciſitudine omnia pluris æſtimãtur, tum quidem augmentum æſtimationis conſideratur iuxta tempus præſens, & tale augmẽtum cedit luchro cohæredum, ita tenet Alexander, & verè in dicta.l.illud.numero.3.contra Fulgoſum, bi quod quidem rationem habet, & ſecundum Alexandri opinionem iudicatum eſt In hoc Senatu cum ageretur de æſtimatione tabellionatus vnius ex quatuor qui ſunt in hoc Senatu noſtro, cum tempore mortis paternæ æſtimaretur ad mille & ſeptingentos ducados, & poſtea creuerat ad quinque millia. Gregorius Lopez in.l.3 titulo.15. partita. 6. verbo, Contar. * Augmentum enim hoc ſequitur dominum, item & diminutio, domino enim augetur, domino item minuitur res. In cæteris autem contractibus quomodo prætium conſideretur reſpectu temporis contractus, & quomodo veniat augmentum, Vide infra cap.18. à numero.5.& 6.& ibi vide ad l.Titia.& l.cum in fundo.§.ſi fundus cõmunis.ff.de iure dotium. vbi late & vide cap.23.num.19.infra. *

15 Ex quo deſcendit vt hujuſmodi officia publica acquiſita conſtante matrimonio, vtcumque acquirantur, ſiue precibus, ſiue pecunia numerata, cenſeãtur luchra quæſita conſtante matrimonio inter virum & vxorem ob idque communicanda, contrarium tenebat Guillelmus Benedictus in capit. Raynuntius, verbo, Vxorem, nomine Adalaſiam. de teſtamẽtis, numero.787.& Caſſaneus in conſuetudinibus Burgundiæ. rubric.4. verſiculo ſecundo, idem tenebat Nicolaus de Vvaldis. de ſucceſsione abinteſtato. columna decima. qui exiſtimabant hãc militiam mortuo patre non communicari cum fratribus contra quos reſoluit doctiſsimus Couarrubias Variarum reſolutionum, libro.3. capitulo.19. numero.4. 5.& 6. quia militia facilè vẽdi ſolet, princepſque facile id concedit, tum quia æſtimatio conferri poteſt & debet. Ideo que ait æſtimationem cedere viro, & vxori, & verè eſſe bona luchrata cenſenda, quæ communicanda ſint, cuius opinio tenenda eſt contra Caſſaneum & Guillelmum, de quibus vide late Tellum in.l.26.Tauri, num.9.10.& ſequen. quantum venalia ſint hæc officia. Nec exiſtimes cum eo militiam & theſſeram eſſe idem, neque enim theſſera à princi-

pio

pio aliquod officium fuit, ſed ſignum duntaxat quo ciuis Romanus largitionibus principum frueretur, principes enim in fauorem populi ſæpè ſolebant frumenta & præmia elargiri, accepturus verò huiuſmodi donum, theſſeram accipiebat, id eſt ſignum, (id enim propriè eſt theſſera, vnde à militantibus theſſera quoque, id eſt ſignum dicitur, quod à duce accipiunt ingredientes caſtra, atque his egreſsi, vt ab excubijs admittatur vel dimittantur, vulgo, (el ſancto.) Vide Couarrubias Variarum, lib.4.capit.1. nume. 9. quoniam verò hę largitiones, & donaria niſi ciuibus minimè præſtabantur, atque ciues per tribus erant diſpoſiti, & cẽſiti, fiebat venditio tribus, vel theſſeræ, ſed theſſera illud ſignum erat propter ꝗ diſtributores elargitionum donaria præſtabant: ita apertè colliges præter ea quæ Couar. adducit, ex Dione in vita Adriani Impatoris. fol. mihi. 37. vbi de Adriano, *Dona in iecit per theſſerulas, ſeparatim viris & ſeparatim mulieribus in theatro, & in circo deuit.* Idem Dion Caſsius in conflagratione montis Veſciuij fol. mihi. 53. *Exhibuit deinde quædam inquit ad vtilitatẽ & lucrum, theſſerulas ligneas ſuperne in theatrum ſparſit in quibus ſignum erat, aut eſculenti, aut veſtis, argẽti præterea vaſis & aurei, equorum domitorum, pecorum ſeruorum, quæ qui excipiſſent, eſſo tebat ad diſtributores afferre, atq; ab eis quod inſcriptum erat accipere.* Hæc erat veteribus theſera, ſignum longè diuerſum à militia, inde acceptum eſt à iureconſultis paululum deriuato nomine pro iure percipiendi huiuſmodi largitiones.

Militia autem quam Græci ſuo nomine στρατεία appellant reditus erat, diurnus, qui ſingulis diebus militanti præſtabatur, inde deriuatum eſt per tranſlationem Iureconſultis vt nomine militiæ publica officia & ſalaria intelligantur, & quamuis de militia multi, pauci verò exempla adduxerunt, exemplum autẽ elegantiſsimum eſt apud Flauium Vopiſcum Syracuſanum, in vita Probi Imperatoris qui refert ad verbum epiſtolam Valeriani Auguſti ad Gallicanum Muluium Præfectum Prætorio,

Miraris (inquit) fortaſsis quod ego imberbem Tribunum fecerim contra cõſtitutum Diui Adriani, ſed nõ multum miraberis, ſi probum cogitas adoleſcẽtem vere probum, nūquā enim aliud mihi cum cogito nomẽ occurrit, quod niſi nomẽ haberet potuit habere cognomẽ, huic igitur dare iubebis, quoniam mediocris fortunæ eſt, vt eius dignitas incrementis iubetur, tunicas ruſulas duas, pallia Gallica duo fibulata, interulas para gaudias duas, patinam argenteā librarum decem ſpecillatam, Aureos Antonianos centum argenteos Aurelianos mille, æreos Philippeos decem millia, item in ſalario diurno, bubulæ põdo, porcinæ põdo ſex, caprinæ põdo decem, gallinaceū per viduum, olei per viduum ſextarium, vnum, vini veteris diurnos ſextarios decem, cum larido, bubalini ſalis, olerum, lignorum quantum ſatis eſt. Hoſpitio præterea eidem vt tribunis legionum præberi iubebis. Hactenus Flauius Vopiſcus hæc fuit antiquis militia, id eſt ſalarium diurnum quod militantibus dabatur, poſteà verò etiam nõ militantibus concedi cœperunt. Vnde panes ciuiles. dict. l. fina. §. fina. C. de iure dotium, aliquando annonæ ciuiles in auth. de non alienandis. §. hæc ergo, & cum à principio militantibus dari conſue-

ſue-

ſueui ſſent, poſteà retento militiæ nomine incertum redditum abierunt, vnde non malè cenſent qui panes hos ciuiles exiſtimant donatos Virgilio Maroni Poetæ omnium illuſtriſsimo, ab Auguſto Cæſare quos ille non admodum faciebat: quoniam opulentum fundum parenti ſuo abreptum ciuili bello, & conceſſum militibus ex liberalitate Auguſti expectabat.

17 Hæc omnia pertinent ad expenſas reſpectu alimentorum vt pater alere teneatur filios iure quidem naturæ, nomine autem alimentorum continetur, victus veſtitus habitatio medicamenta, inſuper & diſciplina, cæteras autem impenſas facit pater quo diximus modo. In patre autem in quo fortior hæc ipſa obligatio eſt, ita accipiendum eſt vt filium alere debeat pro modo facultatum & dignitate perſonæ. l. ſi quis à liberis. §. ſed ſi filius. verſic. deinde. &. §. de alimentis. ff. de liberis agnoſcendis. Tiraquel. de primogenio. quæ. 4. nume. 33. vbi ad fratres extédit, Gregorius Lopez in. l. 2. titu. 19. partita quarta, vbi textus expreſſus, ibi. *E esto deue cada vno fazer, ſegu la riqueza e el poder que ouiere, catādo todavia la perſona de aql q̄ lo ouiere de auer.* Aduertimus autem hæc omnia intelligere nos de filijs legitimis nam in ſpurijs ſemper exiſtimamus debilitata hæc ipſa iura naturæ.

18 Immò iſtæ facultates ſunt æſtimandæ pro modo redditu um, itaque ſi pater habeat ſplendidiſsima ędificia, & magni valoris, ſed quæ viliſsimos annuos redditus ferant, iuxta annuos redditus alet, neque cogendus eſt vendere ædificia, hanc reſoluit Antonius Gomez in. l. 10. Tauri, num. 40. Gregorius Lopez in. l. 2. titu. 19 par. 4. verbo, la riqueza, tenet Tellius Fernandez in dict. l. 10. num. 14. quamuis in ſpurio alendo dubitet, & merito de quo modo non diſputamus facit. l. Imperator. ff. ad Trebellia. & vltra omnes facit elegans ratio, quia qui centum habet in redditibus, centum videtur tãtum habere in proprietate, nec amplius, & adde ſi bona ipſa ampla ſint, neque exiſtimandũ eſt fundum qui reddit decem annua prætioſiorem eſſe quam ipſa annua decē, verum enim prætiũ, & vera æſtimatio fundi, & cuiuſque rei ex redditibus accipitur atque adeo etiam ſi ampla & magna ędificia ſint, ſi nihil reddunt, ſi nullos redditus ferunt, nullius prætij ſunt, nanque ex redditibus veram æſtimationem cuiuſque rei iudicamus. l. ſi fundus. ff. de rebus eorum, ibi, *Cum vtiq; pro modo fructuũ pratium inuẽturus ſit.* l. ſi fundum per fideicommiſſum. ff. de lega. 1. ibi.

Excuſſo pratio ſecundum redditum. 19

& ibi Iaſon. l. ſi quos. C. de relegat. ved. ibi, *Rei qualitas & redituum qualitas æſtimetur.* Tenet ex redditibus & fructibus æſtimandum eſſe verum prętium cuiuſque rei ex his iuribus Carolus Molineus de contractib. quæſtio. 35. numero 267. * Tenet Platea in. l. 2. C. de præd. & omn. re nauicul. Iaſon in. §. ſed ſi quis. numero. 11. Inſti. de actionib. & in. l. ſi cõſtante, numero. 150. ff. ſolut. matrim. Burſatus conſi. 88. numero. 17. Boerius deciſio. 19. Alexan. in. l. Imperator. ff. ad Trebellian. deciſio Peruſina. 65. part. 2. numero. 11. * Itaque vere ille pauper eſt, qui nullos redditus habet, aut fructus eius rei licet res ampla & magnifica ſit, nec cogendus eſt pater vendere fundum, cum fundus minimo prætium inuenturus ſit pro modo redituum & fructuum, qui fructus nullus eſt ferè. Et hæc ipſa ratio facit in quæſtione de ſpurio alendo, quam mouet Tellius dict. numero. 14. vt vendere rem ipſam non teneatur, quia vendendo nihil amplius habet, quam antea habebat, immo diminuit patrimonium, in præiudicium eius cui alimenta præſtanda ſunt. Ad

quæ

quæ iura nunquam aduertunt,qui inter hæc duo differentiam & diſcrimen conſtituunt,ſcilicet quod aliud ſit precium, ſcilicet duorum modiorum vini & prædij qui duos dumtaxat modios ferat vini, Addæ hæc his quæ notat & tradit Antonius Cordub. de Lara in l. ſi quis à liberis. in princip. nume. 40. & ſequen. & latius in. §. ſed ſi filius, à numer. 17. vbi late hoc tradit.

* Aduerte tamen ad vnum ſingulate & verum, quod licet dixerimus precium rei reſultare ex fructibus, & fructuum æſtimatione, vt tantum ſit in pretio, quantũ ſit in fructibus & redditibus, vt hæc regula non habeat locum in domibus ampliſſimis, harum enim verba æſtimatio nõ reſultat ex redditu, quia ampliſsimæ ædes ſolent viliſsime locari. tex. expreſſus in l. fina. §. ſin autem æs alienum verſicu. ſin autem non habeat, ibi. *Sunt tamen res mobiles vel immobiles steriles quidẽ non tamen inutiles, veluti domus in prouincijs precioſæ, vel vbicunq́; poſita ædificia*, C. de bonis quæ lib. & ibi notat expreſſe Baldus: vnde Petrus de Vualdis de collectis, num. 5. allegans Baldum vbi ſupra, & text. ibi dicit, quod in materia collectarum tãta collecta eſt imponenda ædibus ſuperbis, quanta viliſsima ædificia & ſuperbæ ædes ſunt bona immobilia ſterilia, nec poſſunt ex redditibus æſtimari. d. l. fin. §. ſin autem. C. de bon. quæ liber. *

20 Hæc autem alimenta cum omnino debeantur à parentibus & fratribus, atque omnino præſtanda ſint, non ſunt cogendi filij aut fratres recepturi, eadem recipere in domo patris, tenet Gregorius Lop. in. l. 2. titu. 19. part. 4. verbo. Do morem. cum Baldo in l. 1. § ius naturale. ff. de iuſtitia & iur. qui tamen non in indiſtincte fatetur, ſed in eo caſu quo diſſidium futurum ſit inter filium & patrem, aut inter fratres, alias cẽſet alimenta eſſe ſumenda in domo patris, aut fratris cum Angelo & Paulo in l. quidam cum filium. ff. de verbor. obligatio. idem tenet ibi Iaſ. numer. 6. per text. ibi domum eum propulerit, & ita intelligi debet iuxta tradita à Gregorio Lopez Ludouicus Molina lib. 2. de primogenijs Hiſpanis cap. 15. numer. 74. ita enim loquitur Arias Pinel. in l. 1. par. 1. numero. 54. de bonis maternis, & Boerius cæterique quos ipſe allegat, ſed vt diſsidium hoc vitetur, arbitrio iudicis taxantur hæc ipſa alimenta & reducuntur in pecuniam. * Et hoc eſt tenendum, contra ea quæ tradunt Rolan. à Valle cõſilio. 89. lib. 3. numero. 14. & conſil. 22. libro. 1. numero. 4. Iacobus Aemilius conſilio. 145. numer. 15. Menochius de arbitrarijs, caſu. 170. numer. 2. lib. 2. centu. 2. ibi, quod arbitrio iudicis, quod eſt tenẽdum illa deciſio Peruſina. * Reſoluit idem Molina. ibidem. numero. 72. & dict. numero. 74. & 73. quod talia alimenta ſic taxata & redacta in pecuniam debeant ſolui in principio cuiuſque quadrimeſtri, vel quolibet anno in principio. & licet id ita noſtris decidatur, ego autem exiſtimo, quantitatem alimentorum, & qualitatem, modumque & tempus, totũ hoc relinqui iudicis officio, qui late ex tempore, loco, & perſonarum qualitate, itemq; ex viribus patrimonij & facultatibus iuſtis decretis rem omnem temperauit argumento. l. 5. titulo. 7. partita ſexta, ibi, *E ſi algun q́ ptenecieſſe a ella, e a uel*, & cit. l. 2. titul. 19. par. 4. ibi, *E iſto deue.* &c. vel etiam fundum conſtituit filio, vel in pecunia præſtanda certis diebus alimẽta, latiſsimam enim in hoc poteſtatẽ habet egregia declaratio ad Bartol. in l. liberis. §. Lucius, numero. 2. ff. de alimentis & cibarijs legatis. Vide quæ diximus capite proximo, numero. 2. ad finem. vbi tradimus modum conſtituendi alimenta.

21 immo poteſt pater vel frater qui præſtiturus eſt alimenta liberis, ſic volens aſ-

ſignare filio vel fratri alendo annua alimenta in vſufructu eo adiecto pacto vt peracto tempore alimentorum vſusfructus ad patrem, vel fratrem reuertatur. l. cum hi. §. ſi vni. ff. de tranſactionib. l. dominus. §. fina. ff. de vſufructu. Palacios Rubios in repet. capit. per veſtras. §. 24. numero. 2. de donationib. inter virum & vxorem, & cogitur alendus hoc modo alimenta recipere, quod quidem conſultiſsimè faciunt qui alimenta debent hoc pacto enim diſsidia & contentiones fugiant & alendis quiete conſulunt.

22 Hæc autem omnia recipiunt illam receptiſsimam interpretationem, ſcilicet, quod filius non ſit alendus à patre ſi habeat vnde ſe alat, aut eius artificij ſit, vnde poſsit ſibi alimenta præbere dominus Couarrub. in. 4. part. 2. capit. 8.. §. 6. numero. 6. dominus Antonius de Padilla in authent. res quæ. C. communia. de legat. numero. 74. Gregorius Lopez in l. 6. titu. 19. partit. 4. verbo, De lo ſuyo, & verbo, Tal meneſter. l. ſi quis à liberis. §. ſed ſi filius. ff. de liber. agnoſcend. l. 6. titul. 19. partita quarta, ibi. *Otroſi quando el fijo ouieſſe de lo ſuyo en q̄ pudieſſe viuir, o ouieſſe tal meneſter porq̄ pudieſſe guareſcer, e ſando del ſ n mal eſtancia de ſi, entonces non es tenudo el padre de penſar del.* Omnes tamen quos adduxi huius opiniones autores, & præterea Ludouicus Molina vbi ſupra capitulo. 15. numer. 7. intelligunt legem partitæ, & receptam ſententiam, niſi tale artificium ſit, vt dedecus ſit id exercere, quod prius tenuerat Bald. in tracta. de alimentis, numero. 22. ex qua dedecoris ratione & turpitudinis idem dicendum eſt ſi pater, vel fratre curent, & dent operam, vt ab ipſis alendus recipiatur in aliqua domo hoſpitali reſoluit Dominus Couarrubias vbi ſupra dicto numero. 9. & Pala. Rub. dict. §. 23. numero. 9. poſt Baldum in l. vna. §. ſcimus. C. de latina libertat. tollenda, alios ipſi referunt. & eſt opinio honeſtatis amiciſsima.

* De alimentis præteritis, an peti poſsint distinguunt Doctores inter alimenta debita à lege, vel ab homine, vel ea quæ debẽtur officio iudicis, vel actione, vt hæc peti poſsit illa non. Decius in. l. de alimentis. C. de tranſact. numer. 6. Ruinus in terminis conſilio. 81. num. 5. lib. 2. vbi quod ſi debentur ex vltima voluntate petuntur. Bartol. in. l. libertis quos. §. 1 ff. de alimen. & cibarijs. Paulus de Caſtro in l. diuortio in principio. ff. ſolu. matrimonio. Thobias Nonius conſil. 85. numer. 4. & 7. & quod petantur Ruynus conſilio. 36. libro. 3. Vide deciſionem Peruſinam, 92. nu. 9. 10. & 11 . quæ quidem diſtinctio admittitur in ea quæſtione an filio habenti vnde ſe alat omnino ſint præſtanda alimenta, vt debita à lege non præſtẽtur, ſecus ſi debeãtur ex diſpoſitione hominis. Bartol. in. l. libertis quos. § 1. numer. 3. ff. de alimen. & ciba. legat. Alexand. in. l. de alimentis. C. de tranſactionib. & conſil. 48. lib. 3. & conſil. 27. libro. 4. Iaſon. in l. diuortio. numero. 29. ff. ſoluto matrimonio. Lancellotus Galliæ in conſuetudine Alexandrina, q. 6. nu. 51. tractat. tomo. 2. quæ ſunt vtilia pro alimẽtis quæ iudicis officio dantur filijs fratribus vxori & cæteris & quæ ex teſtamento debentur, vide omnino Simon de Prætis lib. 4. de interpret. vltim. volunta. dubio. 11. numer. 88. folio. 366. vbi plura & an iſta alimenta poſsint alienari diſtingue inter alimenta debita ex contractu quia indiſtinctè alienantur, & debita ex vltima voluntate, quia alienantur cum cauſæ cognitione. l. cum hij. ff. de tranſactionib. l. de alimentis. C. eod. vbi latè Iaſon, & Bartolus & reliqui, quod verum eſt licet vulgus inductum putet alimenta non poſſe alienari. *

23 Adde quod etiam ſi filius exhæreda-

tus

tas ſit à patre quo caſu merito ſibi negari poterant alimenta tamen hæres ſcriptus ſi filius plurimum egeat, & magna egeſtate laboret alere ipſum tenebitur tenet Albericus in dicta. l. ſi quis à liberis. §. parens. ff. de lib. agnoſcend. idque tenet Gregorius Lopez in dicta. l. 6. titulo. 19. partit. 4. verbo, Padre contra gloſ. in auth. vt cum de appellat. cognoſcit. §. ſiue igitur ego adduo quod cum in hoc caſu alimenta præſtentur commiſerationis cauſa, non pro modo & facultate hæreditatis præſtabuntur, ſed quantum ad tuendam vitam pane & aqua neceſſum ſit. tenet Baldus in. l. ſi maritus. ff. ſolu. matrimo. Palat. Rub. in Repet. cap. per veſtras. notabili. 3. §. 24. numero. 3. Chaſſaneus conſilio. 39. nume. 55. Nec in hoc caſu admittendum cenſeo illud, quod de ſpurio diſputant Doctores, ſcilicet, an ſibi danda ſint alimenta perſpecta qualitate & dignitate perſonarum, & quantitate patrimonij, quicquid enim ſit de ſpurijs quod modo non diſputo in hac ſpecie veriſsimum eſt, alimẽta præſtari, commiſerationis cauſa, obidque ex neceſsitate vitæ accipienda eſſe, quin quod hæres ſcriptus, nec hæc quidem præſtat, ſi filius exhæredatus auos, proauos ve habeat, aut fratres locupletes, quia ad hos naturali ratione iure ſanguinis pertinet hæc neceſsitas alendi, non ad hæredem ſcriptum, quod cum Bartolo in dicta. l. ſi quis à liberis. §. item reſcriptum. & Albericum in dicto. §. parens. tenet Gregorius Lopez in dict. l. 6. titu. 19. parti. 4. qui licet loquantur in patre eadem met ratio eſt in filio, cum iura hoc tura mutua ſint, & reciproca, ex dict. l. ſi quis à liberis. &c. d. l. 6. iuncta. l. 2. tit. 19 parti. 4.

24 Denique illud ſemper aduertendum eſt, nullam vnquam repetitionem eſſe earum expenſarum quæ fiunt in alendo, vbicunque inter expendentem, & eum cui expenditur affectio, eſt aliqua ſanguinis, vel charitatis. textus in. l. ſi paterno affectu. C. de nego. geſtis. vbi gloſſ. verbo repetiturus Bal. d. Barto. poſt reliquos ibi eius erogationis tibi nulla repetitio eſt. l. quod in vxorem. C. eodem. ibi ſed affectioni tuæ debes expendere, vbi priuignis, & vxori præſtita alimenta, atque expenſæ in eam rem factæ non repetuntur. text. qui loquitur in matre in. l. alimenta. C. eodem, ibi. *Quæ filijs tuis præſtit. ſi non iuſta ratione reddi tibi poſtulas cum id exigente materna pietate feceris in filia ſororis.* text. in l. ex duobus. §. final. ff. eodem. *Titium ſi pietatis reſpectu, ſororis aluit filiam actionem hoc nomine contra eã non habere reſpondi*, vbi glo. verbo, habere hanc præſumptionẽ fundat ex charitate, & affectione. & tenet glo. Bal. Bar. & Paulus ibi. l. is qui. ff. eodem. vbi Paulus habendam quoque rationem eſſe cẽſet ſumptuum & expenſarum, itaque ſi magnus ſit ſumptus, magnaque expenſa ex qualitate perſonarum, ſola affectio nõ ſufficit ad impediendam repetitionem. Sed tum demum affectio & charitas impediunt repetitionem expenſarum ſi modicè expenſum ſit idem tenet idem Paulus, & Bart. & Bal. in. l. ex duobus. §. fin. cũ gloſſ. ibi. verbo, habere ſupra. quæ gloſſ. eſt in eo notabilis quia non facilè præſumimus donationem. l. cum de indebito. ff. de probat. itaque cum magnus ſumptus eſt concurrunt duæ præſumptiones contrariæ, quæ mutuo concurſu ſeſe elidunt, & deſtruunt, ſcilicet, affectio, qua præſumimus donatum, & magnitudo expenſæ, quę tollit donationis præſumptionem, ideoque mutuò eliduntur. l. diuus. ff. de in integ. reſtitutione, quãdo autem modicè expenſum eſt præualet affectio, & ita donatum præſumitur ex eiſdem iuribus, & hæc eſt ratio, & ita debent intelligi iura, quæ ex affectione, & charita-

te,amicitia,& affinitate donationem ex-
penſarum præſumunt,ſcilicet.l.ſi pater-
no affectu,qui loquitur in priuignis.d.l.
quod in vxorem quæ loquitur in expen
ſis factis cum vxore.l.alimẽta quæ loqui
tur in matre expendente.l.1.C eodẽ quæ
loquitur in expenſis factis affectione ma
terna,vel domeſtica.l.2.C.eodem.in eo
quilibens,ac volens nulla neceſsitate co
gente expendit.& dict.l.ex duobus.§.fi.
ff.eod.in expẽſis factis erga ſororis filias.
& dict.l.is qui.ff.eod.in eo qui amice ex
pẽdit,habes igitur ad omnia hęc iura op-
timam declarationem,ſcilicet,vt ex di-
ctis iuribus donationẽ præſumamus hu-
iuſmodi expenſarum, niſi expenſarum
quantitas perſpecta perſonarum qualita-
te aliud ſuadeat. * Vide opportuna in-
fra cap.8.nume.24.& num,28.ad fin.vbi
plures adducimus. *

25 Hæc autem omnia recipiunt duplicem
illam declarationem,niſi hij omnes teſtẽ-
tur,ſe velle ſeruare ſibi has impenſas,&
repetere,animumque explicent ſuum,ſc.
quaſi repetituros expendere dict.l.Nen-
ſenius.ff.de negotijs geſtis.item ſi habeãt
bona horum quos alũt in poteſtate dict.
l.fina.ff.de petitio.hæreditа.& eſt nobis
egregius text.in.l.vltima & penultima.
titul.12.part.5.vbi nouus gloſſator.verbi
Faziendo affrentas.Hoc tenet & probat
noſtram cõcluſionem,ſcilicet quod pro
affectione ſit ſemper præſumendum,ni-
ſi expenſa ſit magna,in quo tamen quia
paruum & magnum arbitrio iudicis de-
ciditur,plurimum poterit prudens iudi-
cis conſilium.

26 In tutore autem nullam huiuſmodi af-
fectionem intelligimus,vnde liberalita-
tem præſumamus , quia non ex pietate,
vel affectione aliqua , ſed officio expen-
dit,vnde regula eſt quod pupillus præſu-
matur alimentatus à tutore,niſi probet
ſe aliunde alimenta habuiſſe,ex.l.fina.de
alimentis pupillo preſtãd.C.Alciatus re-
gul.1.præſumptione.50.

27 Nec enim pupillus præſumitur vixiſſe
de vento.Ex quo.Bartol.Imanol.Alexã.
& Iaſ.& communiter Doctores in l.cum
ſeruus,ff.de verbo.obligatio.inferunt ad
multa, vt ſi creditor repetat expenſas in
alendo equo pignorato,ei teneatur equi
domin⁹ reſtituere,præſumitur enim ſuis
expenſis equus vixiſſe,non verò de ven-
to,ex dicta l.finali.Item licet alienum pe
cus reperiatur in agro tuo,& damnũ de-
derit:dominus agri non poteſt retinere,
28 niſi vt cognoſcat cuius eſt,illicoque reſti
tuere debet. ſaltem acceptis pignoribus,
& poſteà agere de damno illato.l.quin-
tus.& l.ſequen.ff.ad legem Aquil.Specu
lator titul.de actore.verſic.ſed nunquid
pecudem.Bal.in.l.2.C.de ſeruis fugitiuis.
Barto.& Doctores in l.hoc amplius.§.de
his autem.ff.de damno infecto. At ve-
rò propter alimenta prædita retineri po
teſt,donec de ipſis ſibi ſatisfiat.l.in ſum-
ma, & ibi Salycet.C.de pignoribus.certe
occidere boues repertos in alieno fundo,
29 graue delictum eſt, extat apud AElianũ
de Varia hiſtoria,libro quinto, capit.14.
lex Athenienſium qua grauiſsimè punie
batur,qui bouem occidiſſet,quia vt illi
dicebant,Agricola eſt,& humani laboris
ſocius.

30 Vnum in hac materia alimentorum ad
notandum eſt, quod mihi eſt difficilli-
mum,quoniam video & antiquiores,&
nouiores, viros eruditionis non vulga-
ris in eo variaſſe,ſcilicet an ſi alimenta a-
licui relinquantur ſoluenda ex certo prę
dio quotannis,an prædium illud ſit hy-
pothecatum pro ipſis alimentis quæſtio
dependet ex ea, an annua præſtatio ſol-
uenda ex certo prædio , habeat præ-
dium illud hypothecatum,in qua quæ-
ſtione Antonius de Neuizanis.de pigno
ribus & hypothecis.parte.2.membro.4.
numero.164.verſic.vigeſimus tertius ca-
ſus latè diſputando tenet, non ſolùm in
alimentis,ſed in omni annua præſtatio-
ne,ſi annua præſtatio, vel alimenta ſol-
uen-

uenda ſint ex certo fundo, vel prædio,
quod prædium, vel fundus ſunt obliga-
ti pro alimẽtis & præſtationibus annuis,
ita quod hæc regula ſit generalis, tam in
alimentis, quam in reliquis præſtationi-
bus, quod cenſet tanto fortius procede-
re, quanto diutius hæc ſit quotannis ſol-
uenda, allegat Barto. in. l. Lucius. ff. de ali
mentis & cibarijs leget per tex. in. l. 2. ff.
eodem, ibi. *Et licet, ad fiſcum b na
fuerint deuoluta: ex quibus alimenta
debeãtur præſtãda ſunt, ſicuti a quẽ
libet ſucceſſore n tráſiſſent*. allegat etiã
Barto. in l. fundus quem. ff. de annuis le-
gat. vbi quod ſi teſtator relinquit cẽtum
annua ſuper aliquo fundo, quod ex hoc
eſt fundus ille obligatus pro annua præ-
ſtatione allegat Barto. in l. codicillis. §. in
ſtituto. ff. de legat. 2. interim tamẽ aduer
te quod nihil horum probatur in dicta. l.
Lucius, nec in dicta. l. fundus quem, quia
vtrobique adeſt expreſſa obligatio adie-
cta à teſtatore, quo caſu non eſt locus cõ
iecturis, nec argumentatione patet in di
cta. l. Lucius ibi obligatos eis ob hãc cau
ſam fideicommiſsi eſſe fundos meos, il-
lum, & illum, vt ex reditu eorum alimẽ
ta ſupra ſcripta percipiant volo, idem ex
preſſum eſt in dicta l. fundus, quem ibi,
*Legatorum nomine quæ in annos ſin-
gulos reliquit, pignori eſſe voluit*,
Itaque ex his iuribus argumentari in hac
diſceptatione non licet, & hactenus Bar-
tolus autor eſt, & præterea eum Hoſtien
ſis. tito. de locato. §. quæ actio. verſic. an-
tepenultim. Guido Papa queſtione. 432.
Ioannes Faber. inſtit. de actionib. §. item
Seruiana, & Corneus cõſi. 296. poſt quos
omnes idem in annua præſtatione citra
cauſam alimentorum tenet doctiſsimus
Couarru. Variarum reſolutionum, lib. 3.
c. 7. nu. 5. verſicu. 4. ſi contractum iſtum,
cuius authoritas apud doctos & pruden-
tes grauiſsima eſſe debet, qui allegat dict.
l. fundus quem, ſed re vera, illa nil probat
in noſtra queſtione, vt diximus, fuit enim
ibi appoſita expreſſa hypotheca à teſta-
tore, ex quo ille text. aliam dicidit quæ-
ſtionẽ, quæ ad nos nihil pertinet, an per
expreſſam hypothecam additam in diſ-
poſitione cenſeantur diſponentes receſ-
ſiſſe ab ea hypotheca quæ iure & lege ta-
31 citè inducta eſt, vt ſi locatur domus ſpe-
cialem ſibi & expreſſam hypothecam
acquiſierit ex contractu, videatur renun
ciaſſe legali hypotheca, de qua quæſtio-
ne vide optime & eruditiſsime D. Dida-
cum Couarru. in capit. Raynuntius. §. 10
nume. 7. de teſtamentis. Ibique ad hanc
quæſtionem explicat dict. l. fundus quẽ,
quod attinet ad noſtram quæſtionem il-
le text. nihil facit, præter hos Iaſ. in. l. 2. nu
mero. 45. C. de iure emphiteut. idem cen
ſet, ſcilicet, generaliter annuam præſta-
tionem ſoluendam ex fundo aliquo ha-
bere fundum illum obligatum. Curt. Iu
nior in. l. vltima. §. vltimo. ff. de contra-
hend. emptione. vbi aliqui cenſent, eſſe
deciſionem pro hac opinione iuncta
gloſſ. ibi obligatum non eſſe, vbi Accur
ſius ait emptorem illum non eſſe obliga-
tum actione perſonali, ſed de hypotheca
rio dubitat, ſed idem met Accurſius, nec
hypothecaria cenſet teneri, ibique eſt in
alia opinione, de qua proximè dicemus,
ſcilicet quod hypothecæ inducatur reſ-
pectu alimentorum, quæ ſingulis annis
præſtanda ſunt, idque fauore alimen-
torum cuius opinionis autores proximè
referemus, denique in omni præſtatione
annua ſoluenda ex aliquo fundo induci
hypothecam reſpectu fundi deſignati,
idque generaliter, non ſolum in caſu ali-
mentorum, tenet Petrus Rebuffus ad cõ
ſtitutiones Regias. 2. tomo. de conſtit.
reditu. art. 1. gloſſ. 14. numero. 38. At ve-
rò hanc generalem deciſionem plures
referunt ſolum ad cauſam alimento-
rum, vt in alimentis annuis ſoluendis
ex aliquo fundo fauore ipſorum alimen
torum inductu iure videatur hypotheca

fundi deſignati, cuius opinionis authores refert doctiſsimus Couarrub. in capit.
32 Raynuntius, de teſtamentis. §. 1e. num. 8. ad finem, vbi hāc diſputat quæſtionem, & nihil ferè decidit ex Bart. in dict. l. Lucius, & in dicta. l. Caius. ff. de annuis legat. Roman. conſilio 388. Felin. in cap. ad audientiam, in. 2. numero. 6. de reſcriptis. Baptiſta de ſancto Seuerino in tractat. de penſionibus, quæſt. 9. Paulus de Caſtro cōſi. 338. lib. 1. Guid. Papa, quæſtione. 576. Gigas de penſionibus, quæſt. 44 mouentur hij, quia vident omnia iura, quæ ad hanc quæſtionem citantur, quæque hypothecam inducunt verſari in cauſa alimentorum dict. l. 2. ff. de alimentis lega. l. hactenus. ff. de vſufruct. l. cum hij §. ſi vni. ff. de tranſactionib. hæc ſunt duæ in hac re opiniones, tertiam tenet Aluarus Vaſcius Luſitanus vir ſelectæ eruditionis, quæſtione. 4. iuris emphiteutici, numero. 7. vt ſcilicet inducatur indifferenter & generaliter obligatio fundi, ſi ex teſtamento annua præſtatio vel alimēta relinquātur, ſcilicet quia iuris beneficio legata hypothecam habent, quod quidem nouo iure poſt. l. 1. C. communia de legat. & §. noſtra autem inſtit. de legatis. nullam difficultatem continet, quæ quidem hypotheca generalis eſt ad omnia bona teſtatoris, nec de hac ambigimus, ſed vtrum antiquo iure omnino & generaliter inducta videatur, tam in legatis, quam in cæteris diſpoſitiōibus ex ſola fundi aſsignatione ad ſolutionem annuæ præſtationis, vel alimenti, ſed latius, quæſtione. 32. numero. 13. aliud tenet, nos aliter definiendam quæſtionem, exiſtimamus nifallimur. Aduerto verum quidem eſſe omnia iura quæ ad hanc quæſtionem adducuntur procedere in alimentis, vnde conſtantiſsimum, & ſine difficultate eſſe reor, in alimentis relictis in aliquo fundo, vel conſtitutis, induci obligationem fundi, vt hic caſus ſit citra controuerſiam.

Tum etiam omnem annuam præſtationem relictam in teſtamento habere quidem hypothecam, de qua in dicta. l. 1. C. communia de legat. & in dicto. §. ſed noſtra, quæ hypotheca omnia bona teſtatoris pariter afficit, non ſolum deſignatū fundum, ſed non eſt de hac hypotheca noſtra quæſtio, ſed particularem inquirimus & expreſſam quæ ex aſsignatione fundi naſcatur.

33 Tertiò exiſtimo opinionem Bartoli, & aliorum qui in omni diſpoſitione generaliter ex ſuppoſitione fundi induci exiſtimant hypothecam veriſsimā quidem eſſe, cuius ratio ea eſt, quia poſtquam conſtituimus me tibi daturum certum annuū aſsignato fundo, vnde percipiantur, certè ſuppoſitio fundi, nihil aliud videtur effeciſſe, quam obligationem fundi, nihil enim aliud operari poſſunt verba illa, & planè in obligationib⁹ & hypothecis inducendis magis animū & voluntatem agentium & contrahentium, quam verborum conceptionē inſpicimus. l. fina. C. quæ res pignoris obligari poſsint. Præterea illa verba (ex tali fundo percipienda) planè verè habet fundum ſuppoſitum ſolutioni, ea autem ſuppoſitio nihil aliud eſt, quam obligatio, idque patet ex ſignificatione verbi hypothecæ, quæ eſt ſuppoſitio. & hypothecare eſt ſupponere, ex rubric. C. de prædijs, & alijs rebus minorum non alienandis, vel ſupponendis, & ex rubric. ff. eod. Budeus doctiſsimus Gallorum in l. penultim. verſicul. idemque eſſe. ff. de pignoribus. Briſonius de verbo. ſignificatio. verbo, hypotheca, quod ſi ea verba propriè inducūt ſuppoſitionem fundi, cum ipſum ſupponāt apertè, ipſaque ſuppoſitió eſt hypotheca, quid obſecro obſtat cur nō intelligamus ex aſsignatione huiuſmodi inductam hypothecam: itaque ex hac ratione iuncta dict. l. fina. C. quæ res pig. oblig. poſſ. generaliter inducta videri poteſt hypotheca non ſolum in cau

ſa

ſa alimentorum, ſed generaliter in omni diſpoſitione: ſed quoniam Bartolus in dicta. l. Lucius. ff. de alimen. & cibarij legatis, imo & Couarruuias doctiſsimus in dicto cap. Raynuntius. §. 10. numero. 8. Dű hanc ipſam quæſtionem tractat his verbis ait. Secùs tamen erit ſi promittens aut legans diuerſa oratione vtatur. In hunc modum lego, aut promitto centum ex fundo Semproniano, non enim videtur pignus ex hoc conſtitutum, licet ad ſolutionem illius quantitatis fuerit deſignatus ille fundus. allegat Barto. in dict. l. Caius. & in dicta. l. Lucius. quæ deciſio breuiſsimis verbis totam prædictam quæſtionem deſtruere videtur.

Sed ne torquearis in intellectu illorű
34 verborum meminiſſe oportet eius quæſtionis quam noſtri doctores tractant an ſcilicet aſsignatio & adiectio loci vel perſonæ, vbi ſolutio fiat, demonſtrationem faciat, an vero conditionem. Exemplum ad hanc quæſtionem habes ex Vlpiano in. l. quidam teſtamento. ff. de legatis. 1. *Quidam teſtamento inquit Vlpianus, vel codicillis ita cauit aureos quadringentos Pamphilæ dari volo, ita vt infra ſcriptum eſt à Tullio actore aureos tot, & in caſtris quos habeo tot, & innumerato quos habeo tot, poſt multos annos eadem voluntate manente deceſsit, cű omnes ſummæ in alios vſus conuerſæ eſſent quæro an debeatur fideicommiſſum? Reſpondi vero ſimilius eſſe, patrem familias demonſtrare potius hæredibus voluiſſe, vnde aureos quadringentos ſine incommodo rei familiaris contrahere poſsint, quam conditionem fideicommiſſo iniecisse, quod initio purè datum eſſet, & ideo quadringēti Pāphilæ debebűtur.* Hactenus Vlpianus. idem in l. firmo. ff, quando dies legati cedat *Firmio (inquit) Heliodoro fratri meo dari volo quinquaginta ex reddita prædiorű meorum futuri anni, poſtea non videri conditionem additam, ſed tempus ſoluendæ pecuniæ additum & prolatum, videri, reſpōdi, & fructibus fundi relictæ pecuniæ nō perceptis, vbertatem eſſe neceſſariam ſecundi anni.* Alia exempla vide in l. ſi ſit. §. 1. ff. de legat. 1. & in l. ex his verbis. ff. quando dies legat. vel fideicommiſſ. cedat, ex quibus iuribus ſunt aperta iura ad hanc quæſtioné, effectus huius quęſtionis eſt, quia ſi adiectio conditioné facit, tunc quidem expectatur cōditionis ad impleméntum. Itaq; ſi mihi cétű relinquis annua colligéda ex fundo Sépromiano, ſi verba hæc conditionem faciant, fundo Semproniano alienato, vel ſi in illo fundo nihil habeas, nihil céſebitur relictum, quod ſi demonſtrationem faciet, omnino debebitur legatum, & aliunde ſoluetur, exemplum aliud elegans eſt in propoſito in l. Paulus Chalimacho. §. Tullius. ff. de leg. 3. *Tullius Seuerus (inquit Paulus) decedens inſtitutis quibuſdam hæredibus alumno ſuo quinquaginta legauerat, eaq; à Tullio Mauro colono ſuo expenſionibus fundi ab eo debitis præſtari voluit, eidemq; Mauro quædam legauerat, cum de hæreditate fiſcus quæſtionē mouiſſet iuſſu procuratoris Maurus pecuniam fiſco ſoluerat, poſtea hæres ſcriptus obtinuerat, aduerſus fiſcű, alumno autem mortuo hæres eius fideicommiſſum ab hærede Mauri petebat placuit Imperatori non videri eius fideicommiſſum, ſed demonſtratum, vnde accipere poſſet, & ideo hæredem Seueri hoc præſtare debere.*

Hæc Paulus,quæſtio igitur ex Iureconſultorum verbis in eo eſt an ea verba,ſcilicet quæ aſsignationem inducunt,conditionem efficiant an vero demonſtrationem etiam ſi doctores aliter quæſtionem proponant ſcilicet an aſsignatio loci,vel perſonæ ad ſolutionem faciēdam inducat taxationem vel demonſtrationem vt effectus taxationis ſit idem quod de conditione diximus ex reſponſo Iure conſultorum:ita proponebat hanc quæſtionem Alexander del Meuo Vicentinus qui interpretatus eſt publicè ius Canonicum in Gymnaſio Patauino,tempore Alexandri de Immola in quodam cōſilio,quod ad literam refert Gigas de Pēſionibus.q.62.nu.19.& poſuerat Paul.de Caſtro.conſi.338.volu.1.& ante Paulum Barto.vſus fuerat his verbis in.l.Lucius, nu.3.ff.de alimen.ciba.legat.Iureconſulti autem proprius locuti, de conditione & demonſtratione inducēda agunt,Calcialupus in tractat.de penſionibus,q.16. in prædicta quæſtione ait recurrendum eſſe ad deciſionem Rotæ in antiquis.titulo de teſtamentis,incipit,Lego pro anniuerſario annali,& perpetuo faciēdo pro anima mea,& parentum meorum in eccleſia Murmurienſi duas formatas anno næ ad magnam menſuram,quas mihi ſeruiunt Guillelmus, & Raynerius fratres in quoddam à Firmano quod habent in tali loco , & dicit Calcialupus, quod illa Rotæ deciſio eſt fons totius huius diſputationis,in qua deciſione quæſitum fuit an hæredes liberentur cedendo actiones contra dictos Guillelmum,& Rayneriū, vel an omnino hęredes teneantur ſoluere,& re vera in propoſito eſt elegans deciſio ad noſtram quæſtionem in qua receptior ſententia eſt,quod ſi legatum donatio,vel conceſsio, & aſsignatio perſonæ vel loci,ſint in duplici & diuerſa oratione,& ſub diuerſis verborum conceptionibus, quod talis aſsignatio inducit demonſtrationem , ac ſubinde quod legatum omnino debeatur, ſi vero vnica verborum conceptione, & vnica oratione vtrumque contineatur , quod eſt taxatio vel conditio,ita determinat prædicta Rotæ deciſio Gigas de Pēſionibus dicta.q.62.Bar. in. l.inter ſtipulantem.§. ſacram.ff.de verbor.obliga.Paulus, & Alexand.in. l.ſtichum qui meus erit.ff.de legatis.1.Petrus Cinus Salycetus, & Baldus in. l.ſi quis argētum.§.1. ibi iuxta quero. C. de donationibus,Bar. in. l. Paulo Calimacho. §. fin. ff. de leg.3.Bar.& Paulus in l.Lucius. §. ciuibus.ff.de lega. 2. Romanus ſingulari.430.Ripa in dicta.l. ſtichum qui meus erit,nu.12. Paulus in l.ſi vendito,ad ſi.ff..de actionib.emptio. Decius conſi.437.col.1.& conſi. 500. in fin. Ludouicus Gozadinus qui receptiſsimā dicit.conſi.83,nu.7.Felius in cap.ſuper literis,de reſcriptis,nu.4.Ioan.And.in additione ad Speculum.titul. de fructibus. verſic.3.practica Papienſis in libello pro legato rei ſingul.verſic:nunc his peractis Carolus Molineus breuiter in conſuetudinibus,titu.1.§.2.nu.20.denique ex hac recepta ſententia , & diſtinctione, illud conſtat,ſi redditus annus legatur vel donatur,cum adiectione fundi,vel perſonę in diuerſa oratione,& conceptione verborum tunc fundus additus cenſetur gratia demonſtrationis,itaque tenebuntur hæredes ſoluere,ſi verò in vna eadem que oratione donatus ſit vel legatus, & adiectus fundus tunc conditionem & taxationem,ſiue limitationem inducit, & hæredes non tenentur,ſed liberantur cedendo actiones,tunc enim fundus limitatè & taxatiuè addit⁹ eſt & adiectus. ꝓbat mihi tex.egregi⁹ in l.ſi ſic.§.1.ff.de leg.1. ibi. *Nā inter falſam demōſtrationē & falſam conditionem,ſiue cauſam, multum intereſt,proinde etſi Titio decem quæ mihi Seius debet legauero, nullum ei it legatum , eſſe enim debitor deſ es, nam etſi viuus exegiſſem*

ex-

extingueretur legatum, & ſi debitor manere actiones aduerſus eum hæres meus dumtaxat præſtare cogeretur. Ex quo Iureconſulti reſponſo vides hæredes in nihilo teneri, immo liberari ceſſis actionibus. textus egregius in. l. Lucius. §. ciuibus. ff. de legat. 2. *Ciuibus meis do lego chirographum Caij Seij, poſtea codicillis vetuit à Seio exigi, & ab harede petijt, vt ex alterius debitoris debito quem codicillis nominauit eādem ſummam reipublicæ daret, quæſitum eſt ſi poſterior idoneus non eſſet, an integram quantitatē hæres præſtare debeat, reſpondi hæredem reipublicæ aduerſus eum dumtaxat debitorem qui nouiſſimis codicillis vt proponitur deſignatus eſt actionē præſtare debere*, In quo Iureconſulti reſpōſo vnica verborum conceptione, aſsignatio & legatum continenter.

37 Et quamuis Doctores de quibus ſuprà mentionem fecimus illa ipſa diſtinctione hanc quæſtionem definiant, illa tamē diſtinctio vnius, vel diuerſarum orationum planè non eſt ex Iureconſultorum, nec verbis, nec ſententia, namq́ue Iureconſulti ipſi ſæpè ex vna eademque oratione demonſtrationem inducunt, ſæpe etiam ex duplici taxationē & contitionem, idq́ue patet ex iuribus ſupra adductis. nam primum in dict, l. quidam de teſtamento, vbi demonſtratio inducta eſt, plane vnica oratio eſt, ſcilicet, *Pamphilę quadringentos aureos dari volo, à Sempronio centum, à Titio ducentos, à Caio centum*, Quæ vere vnica oratio eſt. Itē id patet apertius in d. l. firmio, ibi, Heliodoro fratri meo dari volo quinquaginta ex redditu prædiorū meorū futuri anni. hic enim à Iurecōſulto inducitur demōſtratio, cū vere vnica ſit oratio. Præterea in l. ſi ſic. §. 1. ſi vero amamus duplex oratio taxationem & limitationem aut conditionem facit, item in l. Paulus Calimacho. §. Tullius. ff. de lega. 3. duplex oratio eſt, & taxatio inducitur, quem ipſemet doctiſsimus Couarrubias decus Hiſpanum, quem nunquam ocioſe loquutum ſuſpicor, in dict. c. Raynūtius. §. 10. nu. 8. ad medium, inquit his verbis. (Secus tamen erit ſi promittēs aut legās diuerſa oratione vtatur, in hūc modum lego vel promitto centum ex fundo Semptoniano, non enim videtur plenus ex hoc conſtitutum, licet ad ſolutionem illius quantitatis fuerit deſignatus ille fundus,) hæc dominus Couarrubias, qui poſiturus exemplum de duplici oratione more Iureconſultorū obſeruata recta ratione docendi, vnicā dūtaxat addit orationē loco exempli in hunc modū lego cētum ex fundo Semproniano, vt videas quā miſerum ſit doctorum ſententias neglectis Iureconſultorum reſpōſis ſectari doctiſsimus enim Couarrub. quāuis de duplici oratione methodū tradiderit, tamē non potuit exēplificaturus à Iureconſultorū propria ratione diuelli.

38 Vnde ex mēte Iureconſultorum & doctorum, de quibus ſupra quamuis ita diſtinxerint, nihil attendendū eſt ad duplicē vel vnicam orationē, ſed ad id dumtaxat, ſcilicet ad diſpoſitionē, & executionē, hoc eſt an poſt legatū perfectū addatur executio legati, id eſt vnde legatū ſit ſoluendū, atq; ita ſiue in vna, ſiue duplici oratiōe adiectio loci, vel perſonæ ad executionē & conſecutionē legati in perfecti inducit demonſtrationem veluti ſi dicas lego Titio centum annua ex fundo meo Semproniano percipienda, hic quoniam legatum perfectū eſt, & poſt legatū perfectū adijcitur locus, vnde ſoluantur centum annua ad executionem & implemētum legati, etiam ſi in vna oratione vtrumq́ue contineatur demonſtratio plane inducitur. Rurſum etiam ſi in di-

uerſa & duplici oratione ſi duplex illa oratio neceſſaria ſit ad perfectionem legati, nihilque de executione agatur erit taxatio & limitatio aut conditio, vt eſt lego Sempronio centum annua quæ mihi Caius pro fundo Seiano ſoluit, hic duplex iſta oratio nihil continet, niſi diſpoſitionem ideo taxationem inducit aſsignatio loci, contrarium eſſet dicendum ſi hoc modo prolatum eſſet lego Sempronio centum annua ſoluenda ſibi ex fundo Seiano, hic licet ſit vnica oratio quoniam continet diſpoſitionem, eamque perfectam, & deinde executionem legati demonſtrationem facit, idque ſentiunt Iuriſconſulti: itaque ſi in conceſsione, vel legato, vel donatione redditus annui, vel in venditione nihil refert, poſt diſpoſitionem addita fuerit perſona, vel locus adiectus ad ſolutionem & executionem diſpoſitio illa habebit demonſtrationẽ, ſi dumtaxat legatum habet perfectum ſine verbis executiuis diſpoſitionis erit taxatum legatum, vel conditionale, ita melius explicat Albericus in dict. l. quidam teſtamento. Bart. in dict. l. Lucius. Paulus dict. conſi. 338. lib. 1. Decius conſil. 324. Iacobinus de ſancto Georgio in l. ſi fideicommiſſum. §. tractamus, num. 7. ff. de iudicijs. Iaſ. in l. quæ dotis, num. 42. ff. de ſolut. matrimon. agens de donatione cauſa mortis; & in hoc propoſito D. Couarru. in rubrica de teſtamentis. parte. 2. nume. 13. verſic. ſecunda concluſio, ad fin. ex Decio conſi. 305 & in l. fin. de pactis, nume. 21. & in l. non omnis. ff. ſi certum petat. vide ſimile ex Baldo in l. 2. C. de falſa cauſa adiecta legato, nume. 4. vbi declarat dicta. l. quidam teſtamento, horum autem varius effectus eſt, & quotidianus & vtiliſsimus in hoc noſtro Prætorio quorum aliquot referam.

39 Primus erit quod hæ duæ conceptiones, ſcilicet, Dexo a fulano por via de alimẽtos los fructos de tal fundo o predio, aut ſi ita concipiatur, Dexo a fulano para ſus alimentos diez cargas de pan que me paga fulano de tal lugar fundo, o predio. Hæc enim legata præter diſpoſitionem nihil aliud continet nulla enim reperiũtur verba diſpoſitionis executiua, ideò adiectio loci vel perſonæ taxationem & limitationem inducit, & ita erit diſpoſitio limitata & definita ad locum & perſonam, ita vt hæredes omnino liberẽtur cedendo actiones legatario quod ſi fundus minus reddat minus erit in legato, ſi nihil itidem quoniam enim limitata eſt ad fundum, ipſum fundum quærit hæredes autem obligatos non habet.

Vnde ſi his qui hoc modo legauerit eũdem fundum aut prædium prælegauerit, o mejorare. iuxta noſtra iura aliquem ex filijs in eo prædio filius melioratus in prædio ſolus ex fundi redditu ſubibit legatũ pro fundi viribus & facultate reliqui fratres in nihilo tenebuntur, ſi nihil habuerint in fundo, licet aliâs hæredes patris ſint legantis ea ratione, quia limitata diſpoſitio eſt, & conditionalis deſignata, & definita ad certum fundum.

40 Rurſum ſi vendas annua centum quæ tibi habes Compoſtellæ empta, vel tot modios vini, vel corbes frumenti quos habes quotannis in tali prædio, vel quos emiſti à Sempronio, certè hæc venditio limitata eſt ad locum, vnde ſi ibi redditus non ſit venditori, hæredes de euictione quidẽ tenebuntur actione perſonali ex contractu, at verò reddere ſingulis annis redditus non tenebuntur: quia limitata venditio eſt, tanquam ſi corpus eſſet venditum.

Rurſus ſi vendideris decem annua quæ habes quotannis ex tali fundo, vel decem modios vini, vel cargas de pã quę habes quotannis in tali prædio empta à Sempronio, atque in hunc modum emeris, emptio limitata eſt & definita, & taxata ad fundum, vnde prius emptor requiret fundi poſſeſſorem quam vendentẽ, quod ſi in fundo emptio cõſeruari nõ

poſ-

poſsit tunc quidem contra venditorem ages, non quidem ad ſolutionem redditus, ſed ad euictionem ratione contractus.

41 Quid licèt aliàs verum ſit quod obligatio ad ſolutionem annui redditus ſit perſonalis, & quod fundi adiectio additur pro certiori, & firmiore ſolutione, atque ad id duntaxat acceſſoriè fundi nominatio, ideoque ſemper expectatur id quod principalius eſt, ſcilicet, obligatio perſonalis, & ideò quamuis fundus adiectus obligatus ſit in ſolutione annui redditus hæredes venditoris tenentur pro rata etiam ſi fundus aſsignatus ad ſolutionem prælegatus ſit primogenito, vel alicui ex filijs, quia ſemper attendimus perſonalem obligationem, quæ principalior eſt, quam hypothecariam quæ eſt acceſſoria, quod ex fundata iuris ratione traddit Carolus Molineus in conſuetudinibus Pariſienſibus, parte. 1. titulo 1. §. 11. numero. 12. & D. D. Couarrub. Variarum Reſolutionum, libro. 3. cap. 7. num. 5. verſic. quarto, ſi contractum, hæc tamé omnia vera ſunt niſi limitata & deſignata ſit diſpoſitio donatio, legatum vel venditio, tunc enim fundus ad quem limitatur quærendus eſt directò, & ita iam ſemel vidi iudicatum in hoc Senatu in venditione ſex modiorũ vini, qui limitatè fuerant venditi, petebat emptor executioné pro redditu vnius anni, contra venditorem, dicebat ille ſe non teneri, fundique poſſeſſorem eſſe requirendum, tunc ſecum agendum, ac tunc quidem non de redditu annuo, ſed de euictione, & ita iudicatum eſt, quia limitata reperta eſt venditio, & redditus tanquam corpus venditus.

43 Rurſum conſtituto annuo redditu vbi actio perſonalis eſt acceſſoria hypothecaria ſi res perimatur quæ obligata eſt ad ſolutionem durat obligatio perſonalis ad conſequendos redditus annuos. l. creditor qui non idoneum. ff. ſi certum petat. & in. l. aduerſus vbi Bartol. & Bald. C. de actio. & obligatio. At vero ſi taxata & limitata ſit conceſsio redditus tunc quidé perempta re nulla eſt obligatio perſonalis ad annuum redditum.

44 Rurſum eſt illud eſt aduertendum in hoc caſu vbi limitata eſt conſtitutio, cenſus vel fructuum vel redditus annui, titulo venditionis donationis vel legati nihil enim refert cum Doctores omnes, de quibus ſupra immo ratio ipſa iuris vniuerſè id in omni genere diſpoſitionis recipiant. Nulla excuſsio eſt neceſſaria, cum nulla ſubſit obligatio perſonalis ad céſum vel redditum, vel fructum annuũ atque in hunc ſenſum exiſtimo intelligédum, quod refert D. Didac. Couarru. Variarum. dict. l. 3. cap. 7. numero. 6. in principio. Namque vbi redditus vel cenſus annuus conſtituitur actione perſonali, & deinceps additur fundus iure pignoris pro firmiori & certiori ſolutione, quamuis D. Didac. Couarrub. dicat, quod excuſsio non eſt neceſſaria vt fundi cõueniaspoſſeſſorem hypothecati pro conſequendo redditu, qué ille tenetur ſoluere, aut fundo ſuppoſito cedere, tamen hoc de reiecta excuſione, in hoc Senatu vidi receptiſsimum, hodie receptum non video, expectatur enim excuſsio in cenſu annuo, ſicuti in reliquis contractibus qui præter perſonalem obligationem hypothecariá continent ex regula iuris in authentica hoc ſi debitor. C. de pignoribus. & in l. 14. titu. 13. par. 5. & illa exceptio de non requirendo principali actione perſonali in contractu cenſus annui nuſquã ſcripta ſit noſtro iure at vero ſi venditio limitata ſit tunc ad poſſeſſorem neceſſario directo eundum eſt pro redditu conſequẽdo, nec conuenitur, principalis vllo modo pro redditu, ſed nec actione ex contractu ad euictionem niſi econuerſo facta excuſione in fundi poſſeſſore ratione fundi, quod genus excuſsionis eſt mirabile & veriſsimum, ſi modo excuſsio pro-

propriè dici poſsit.
45 Contrarium omnino dicẽdum eſt, vbi
redditus,cenſus,annua præſtatio vel fru-
ctus conceditur legatur vel donatur,du-
plici oratione quarum altera diſpoſitio
altera vero executio perfectę diſpoſitio-
nis continetur,in hunc modum, Dexo a
Tacio diez cargas de pan por via de ali-
mentos,las quales quiero aya y lleue en
el mi lugar y heredad,o fundo de tal, hic
etenim quoniam ſunt verba diſpoſitiua,
& diſpoſitionis executiua non eſt adie-
ctio fundi ad taxationem,ſed ad demon-
ſtrationem:rurſum ſi dicat, dono Titio
centum annua,quæ volo Titium conſe-
qui à Sempronio colono meo,hic quoq;
demonſtratio eſt,rurſum ſi vendas centũ
modios vini vel corbes frumẽti,& addas,
*Los quales aya y cobre del mi lugar,
o fundo de tal parte.* Certè demonſtra-
tio eſt in illa adiectione fundi, ideoque
hæredes tenentur,etiam ſi in loco adie-
cto nihil habeat teſtator, aut donator,
ſunt enim verba inducentia diſpoſitio-
nem & poſt diſpoſitionem perfectam,
adijciuntur verba diſpoſitionis executi-
ua,quo caſu intelligimus demonſtratio-
nem,non vero taxationem,idque etiam
intelligendum eſt in exemplo quod ad-
ducebat D.D.Couarrub.dicto.§.10.nu-
mero.8.ſcilicet,lego,vel promitto cen-
tum, ex fundo Semproniano,quia ver-
bum illud ex fundo eſt executiuum, ex
l.ſi tmio. ff. quando dies legat.cedat ibi
Heliodoro fratri meo dari volo quinqua
46 ginta ex redditu prædiorum meorum fu
turi anni,non videri conditionem addi-
tam reſpondi.In hoc ergo ſecundo caſu,
intelligo omnia ſupra adducta longe ali-
ter, namque primum hæredes omnino
tenentur pro portionibus hęreditarijs ſol
uere redditum annuum etiam ſi fundus
qui ad ſolutionem deſtinatus eſt,& aſsig
natus,aut demonſtratus; prælegatus ſit,
primogenito,vel alicui ex filijs,quia pru
dẽtis conſilium patrisfamilias animaduer-
timus,qui faciliorem ſolutionis rationẽ
oſtendiſſe hæredibus intelligitur ex d.l.
quidam teſtamento.

Inde etiam ſi teſtator alienet fundum
demonſtratum ad ſolutionem legatum
nihilominus debetur,idem obſeruãdum
eſt,ſi chaſmate pereat quia demonſtratus
eſt hæredibus ad ſolutionem.
47 Immo ſi fundus hic demoſtratus ad ſo
lutionem & prælegatus vni ex fratribus
euincatur ab omnibus defenditur, & ſi
euincatur cum condemnatione expenſa
rum proportionibus hæreditarijs expen
ſæ ſoluuntur,quia expenſæ actione per-
ſonali debentur, non vero proportione
& parte quam quiſque facit in fundo,ut
in ſimili ſi dicebat Carol.Molinę.part.1.
titu,1.§.11.in conſuetudinibus Pariſienſi-
bus,num.27.

Denique in quæſtione illa quam tra-
ctabamus an ex ſuppoſitione fundi,vn-
de annua præſtatio ſoluatur,reſultet hy-
potheca fundi aſsignati,in qua quæſtio-
ne opiniones retulimus,de quibus ſupe-
rius,ſi vera eſt opinio D.D.Couarrub.di-
cto.§.10.numer.8.nunquam contingere
poteſt caſus, in quo verificetur quæſtio
propoſita:namque ſi fundus aſsignatur li
mitate,vel taxatiue,veriſsimum eſt,cum
48 deſit obligatio perſonalis ad redditum,
nec venditor vlterius teneatur,quam de
euictione, immo neque hæredes ipſius,
cum fundi illius redditus,vel fructus le-
gatus venditusve ſit veluti corpus, non
poteſt induci hypotheca,quia ea ſine a-
ctione perſonali conſiſtere nõ poteſt, ſal
tem à principio,nam ex poſt facto bene
reperitur hypotheca ſine actione perſo-
nali perempta actione perſonali tempo-
re. Tempus enim enim plus operatur, &
maiores vires habet contra actionẽ per-
ſonalem,vt pote debiliorẽ,quam contra
hypothecariã vt pote realẽ,& ideo fortio
rẽ.l.intelligere debes.C de luitione pig-
noris, *Intelligere debes, inquit, Impe-
rator, vincula pignoris durare perſo-*

nali

nali actione ſubmota. Cum igitur à principio conſiſtere non poſſit, cumque aſsignatio fundi taxatè & limitatè, non inducat actionem illam perſonalem quæ fundamentum ſit hypothecariæ, vt diximus, coacta ratione intelligẽdum eſt, eo caſu quo fundus adijcitur taxatè non induci hypothecam fundi, cum magis fundus ipſe aſsignetur tanquam corpus, non vt obligatus in ſubſidium, qui eſt effectus hypothecæ.

49 Ruſum ſi fundus adijciatur demonſtratiuè dupliciter oratione, quæ diſpoſitionem, & executionem diſpoſitionis contineat, ſic quidem adhuc idẽ dicendum videtur, authoritate D. Didaci de Couarrub. dict. §. 10. nu. 8. ad medium qui allegat gloſſ. & Bart. in dicta l. Caius. ff. de annuis legat. & eſt gloſſ. verb. Nec, io rem quæ gloſſ. non diffitetur fundum fuiſſe ſuppoſitum, ſed non inducit obligationem, ex hac ſuppoſitione niſi in cauſa alimentorum, itaque Accurſius bene fatetur fundum eſſe ſuppoſitum quando demõſtratur ad redditum, ſed quia videt iura ſolum inducere obligationem hypothecariam in cauſa alimentorum, vt dicta l. hactenus ff. de vſufructu, non ex defectu ſuppoſitionis, ſed ex defectu iuris, quo hæc ſuppoſitio obligatio dicatur, ad ſolam alimentorum cauſam refert hypothecam, ex qua Accurſij ſentẽtia ſaltem obtinebimus illud, ſcilicet, fundum demonſtratum ad ſolutionem diuerſa oratione ſupponi quidem ex illa autem ſuppoſitione, non induci hypothecam, quia id nullo iure conſtitutum ſit, vnde ſi nec in priori caſu vbi taxatè ponitur fundus, neque in ſecundo vbi demonſtratiuè inducitur hypotheca bene colligi poteſt, nunquam induci hypothecam ex aſsignatione, & ſuppoſitione fundi. Eſt enim argumentum à ſufficienti partium enumeratione, ſcilicet, nec hoc nec illud, nec eſt tertium vt aiunt dialectici, quod argumentum facit euidentiam rei. l. arbor. §. aquarum. ff. communi deuidendo. facit gloſſa in l. rogaſti. §. ſi tibi. ff. ſi cert. petatur. vbi Iureconſultus, & Accurſius hoc genere argumentationis vtuntur. Hæc omnia adde his quæ breuiter ſcripſit Antonius Cordubæ de Lara in l. ſiquis à liberis. §. ſed vtrum. ff. de liberis agnoſcendis, num. 33. his enim egent interpretationibus.

50 Vt tamen dicebamus Accurſius nõ negat in caſu quo fundus adijciatur demõſtratiuè ſuppoſitionem fundi, ſed illã ſuppoſitionem non extendit ad pignus vel hypothecam, ſcilicet, quia videt ex iuribus quæ allegat in dict. l. Lucius, & in dicta l. Caius. id ſolum diſpoſitum eſſe à Iureconſultis in alimentis, in alijs autem annuis redditibus cum non videat inductã hypothecam ex ſuppoſitione huiuſmodi ex defectu iuris id duntaxat recipit in cauſa alimẽtorum, nec quicquam in hac re facit vti dicebamus. l. fina. §. fina. ff. de contrahen. emptio. vbi Iureconſultus de hypotheca, nec verbum. & ſenſit Accurſius ibidẽ dũ de hypotheca mouet quæſtionem.

51 Vnde tibi placebit opinio eorum qui tenent pignus nuda conuentione contrahi poſſe, ac ſubinde ſuppoſitionem fundi eſſe verè hypothecam, cum verbũ hypotheca nihil aliud ſit quam ſuppoſitio vereq; fundus demonſtratus ſupponatur, ac ſubinde obligetur, ex demonſtratione fundi inducet hypothecam, quod mihi veriſsimum eſt, quamuis enim in fauorem hæredis aſsignatus fundus fuiſſe videatur, vt facilior ſit hæredi ſolutio ex dict. l. quidam teſtamento. Nihil tamen vetat quod ad firmitatem quoque legati intelligamus demonſtratum cum æquè velit teſtator diſpoſitionem ſuam adimpleri, immo cum ab hęrede ſuo relinquerit magis relicto proſpexit, quam hęredi, inde videbis quod tibi aſſerendum ſit cũ doctiſſimo Couarrub. qui Iureconſultus aſſuetus, ſæpe obſeruata methodo Iurecõſul-

ſultorum vno verbo difficillimas ſenten
tias, & prolixè diſputatas complectitur,
rurſum dubitationem Curtij Iunioris in
l. fin. ff. de contrah. emptione explicabis,
varietatem Bartoli in dict. l. Caius. & di-
cta. l. Lucius. & in dicta. l. fundus quem
vitabis, intelligesque latiſsimam diſputa
tionem Gigantis. tracta. de penſionibus.
quæſt. 51. & Pauli de Caſtro conſil. 338. &
Romani, cōſ. 388. de quibus ſupra, idque
obſeruatis regulis de quibus egimus.

52 Quæ autem diximus omnia de alimē
tis locum quoque obtinent reſpectu fi-
liorum erga parentes, eſt enim in hoc ius
reciprocum & mutuum, eodem enim
iure naturali, quo parentes filios ſuos alūt
eodem quoque filij parentes alere tenen
tur. l. ſi quis à liberis. §. parens. ff. de libe-
ris agnoſcend. Parens (inquit Vlpianus)
quāuis alia filio ratione naturali debeat,
tamen æs alienum eius non eſſe cogen-
dum filium exſoluere receptum eſt. vbi
gloſſa. quod alimenta hoc ius naturæ re-
cipit doctiſsimus Alfonſus de Caſtro de
iuſta hæretic. punitione. capit. vltim.
contra. Bartol. qui in dicto. §. parens, ar-
bitratur alendos quidem parentes à li-
beris non naturali aliquo iure, ſed ratio-
ne naturali, quam rationem naturalem
ille ius gentium vocat, fundatur, quia
Iureconſultus vtitur eo verbo, ſcilicet,
ratione naturali, in dicto. §. parens, in
hoc autem, vt dixi parum fidendum eſt,
verbis, cum nomine rationis naturalis,
ſæpè ius naturale, ſæpè gentium intelli-
gamus, & differentiam inter vtrumque
ius aliunde, quam ex verbis venemur,
ſcilicet, an illud ius receptum ſit cæte-
ris animantibus, an nobis hominibus &
ſolis commune: vnde cum videamus
hoc ipſum ius nobis, & animantibus
commune dicendum eſt, verbis illis, ſci-
licet, ratione naturali intelligendum
eſſe ius naturale diximus capit. proximo.
numero. 15. & 16. receptum enim eſt
Cyconijs pietate præclaris, vt genitores
ſenecta confectos inuicem educent, &
53 alant, quod tradit Plinius libr. 10. capit.
23. vnde eſt illud quod tradit Suidas
Antiquitus in Regum ſummo ceptro
Cyconiæ figuram apponi ſolere, in imo
verò Hyppopotamum, quo ſymbolo ad
monebant Reges pietatem plurimi face
re oportere, violentiam verò cohibere.
Sicut enim Cyconia defeſſos ætate pa-
54 rentes alit, ita Hyppopotamus animal
eferum ac violentum enecat, quod adeò
impietate præcellit, vt interfecto patre
matrem inçat, teſte Plutarcho in Libello
illo, cui titulus, vtra animantia ſint pru-
dentiora, terreſtria, an aquatilla, vnde
Græcis dictum eſt vulgari verbo, ἀντιπε-
λαργεῖν, id eſt mutuum officium reddere.
πελαργὸς, enim Cyconia eſt, ex qua Cy-
coniæ inſigni pietate rectius exiſtiman-
dum eſt pietatem illam erga parentes na
turalem eſſe, vt iure naturæ nobis cum
animantibus communi alendi ſint parē-
tes. l. 6. titulo. 15. partita. 4. ibi. Eſſo meſ-
mo dezimos que el hijo deue fazer con-
tra ſu padre. Vnde dubitandum eſt de
ea ſententia quam vt receptā refert Fran
55 ciſcus de Ripa. libro. 1. Reſponſorum.
capit. 7. ſcilicet, quod legitima debita pa-
rentibus tolli omnino poſsit, verè enim
impia opinio eſt, & malè de parentum
rebus commerita ex his quæ diximus ca
pite proximo. Cum enim ius alendi pa-
rentes à natura ſit, cognitum brutis ani-
mantibus rationis expertibus, quæ præ-
ter ſenſum nulla alia ratione reguntur,
qui fieri poteſt, vt tolli poſsit omnino
hoc ius lege ciuili. Præſertim quoad ali-
menta neceſſaria ad tuendam vitam, an
viuet in ocio filius lautus & pinguis, pa-
rens verò qui eundem genuit, aluit, & e-
ducauit, egebit? vigeat apud bar-
baros ea lex, noſtra verò ſententia
pijs, & cordatis hominibus comprobe-
tur.

56 Ex quo fit vt mater impuberis cui à
patre, facta eſt ſubſtitutio pupillaris ex-
preſſa,

preſſa, mortuo impubere habeat quidem alimenta à ſubſtituto, etiam ſi ab hæreditate filij impuberis iuris poteſtate eij ciatur: ita tenet Ripa in l. 2. ff. de vulgari & pupilari, à numero. 45. Zazius in tractatu ſubſtitut. titulo de pupillari, numero. 22. Couarru. de teſtamentis. cap. cum eſſes, de teſtamentis, numero. 2. Gregor. Lopez in l. 7. titulo. 5. partita. 6. verbo, El moço. * Coſta in cap. ſi pater, de teſtamentis, lib. 6. 3. parte. ver. poteſt. numero. 8. * De quo eſt textus in l. ſi quis à liberis. §. idé reſcriptum. ff. de libe. agnoſ. *Item reſcriptum eſt, inquit Vlpianus hæredes filij ad ea præſtanda quæ viuus filius ex officio pietatus ſuæ, dabat inuitos cogi non oportere, niſi in ſummam egeſtatem pater conìectus ſit.* Hoc enim deſcendit ex neceſsitate iuris illius naturalis, filijs natura ipſa inditi, vt egentes genitores alant, & mutuam gratiam referant: cumque verum ſit, & iure Ciuili, & Canonico, & Regio conſtitutiſſimum per expreſſam pupillarem ſubſtitutionem matrem excludi à portione legitima filij, non ſolum in bonis parentis, ſed in bonis ipſius pupilli. l. Papinianus. §. 1. ff. de inofficioſo teſtamento. C. ſi pater. de teſtamen. libro ſexto. l. ſeptima, titulo tertio, partita ſexta. Bartol. & Doctores in l. 2. ff. de vulgari & pupillari, quia teſtamentum illud, teſtamentum patris intelligitur, à quo matri pupilli nulla portio legitima debetur. vt in dict. §. ſed neque impuberis: hæc tamen ratio non tollit ſeminaria naturæ, & vincula fortiſſima filij erga genitricem, quæ filium geſtauit, peperit, lactauit, aluit, miſereque & anxiè educauit. pernox ſæpè toto menſe, vt inhumanum ſatis videatur matrem perempto filio amantiſsimo propter odium ſæpè coniugis, & animi malignitatem à luctuoſa hæreditate impuberis iuris quodam mero figméto propelli, qué ipſa volens nolenſque omnino habitura erat hæredem: cum etiam ſi ex voto filijs noſtra cuncta paremus. l. nihil intereſt. ff. de bonis liber. cumque ratio naturalis quaſi lex quædam tacita parentum hæreditatem liberis adijciat ad debitam ſucceſsionem iure quodam naturæ eoſdem vocando, vnde ſui hæredes parentibus nuncupantur. l. cum ratio. ff. de bonis damnatorũ, adeoque hæc ipſa liberorum ſucceſsione iucunda parentibus eſt, vt pater inſtituens filios dulci fungatur officio. l. 1. ff. de his qui ſibi in teſtamento adſcribũt, cumque verum ſit eſſe quidem fortiorem ſucceſsionem filiorum in bonis parentum, quam patrum in bonis filiorũ, ex hoc voto quod natura indidit vniuerſis parentibus, qui filios ſuos cupiunt ſibi ſucceſſores. l. nam etſi parentibus. ff. de inofficio. teſtamento. l. ſcripto. ff. vnde liberi, miſerè tamen matrem ab hæreditate filij excludi miſerum eſt, & impietate pleniſsimum. Vnde iura illa impia multis viſa ſunt, neque tamen cum hæc ſcribimus eam opinionem probamus, qua viris doctiſsimis receptũ eſt eam deciſionem qua mater ab hæreditate impuberis excluditur, propter pupillarem expreſſam ſubſtitutionem, non eſſe propter impietatem quam habere videtur obſeruandam in foro, quod conſcientiæ appellatur, cuius autor Archidiaconus refertur in capit. ſi pater. de teſtamentis. libr. 6. vbi Dominicus poſt ipſum, & poſt hos Philippus Decius in l. precibus. C. de impuber. & alijs, & ibi Corraſius, numer. 29. faciunt quæ tradit Baldus ibidem. verſicul. circa tertium. & quod notat Innocentius in cap. quia plerique. de immunitate Eccleſiarum, quod vbi lex ciuilis repugnat naturali æquitati in foro interiori non ſit ſeruanda: vnde volebant ſubſtitutum pupillarem bono animo non poſſe obtinere hanc pupilli hæreditatem excluſſa matre, ideoque poſſe per denuntiationem Euangelicam cópelli, ipſam matri reſtituere ex his quæ notat

tat Bart.in extrauaganti ad reprimendũ, verbo,per denuntiationem,quodque notabat Gregorius Lopez in dicta.l.7. titulo.5.partita.6.veriſsima enim opinio eſt contra Archidiaconum ,& qui eum ſequuntur.Quod quidem latiſsime reſoluit Dominus Didacus Couarrubias in dicto capit.cum eſſes.numero.2.& in cap. Raynuntius.§.5.adfinem,& Gregor. Lopez in dicta l.7.titulo.5.partita.6.cum enim lex ita ſcripta ſit, nequeũt homines contra ipſam,ſed ſecundum ipſam iudicare.C.in iſtis.4.diſtinctio.in iſtis temporalibus legibus, inquit Auguſtinus quãquam de his homines iudicent cum eas inſtituunt , tamen cum fuerint inſtitutæ & firmatæ,non licebit iudici de ipſis iudicare,ſed ſecundum ipſas,nõ igitur opinionem Archidiaconi ſequimur,ſed cupimus emendationem eius iuris quod naturali rationi contrarium eſt,ideoq; exiſtimamus obſeruandam legem,& expectandã emendationem,neque cum Corraſio exiſtimamus iniquam eſſe deciſionem,parum tamen piam eſſe fatemur,cũ vt alia omnia omittam,tollat remuneratoriam illam gratiam,qua erga matres bẽnefici eſſe debemus.

Notabilia ex hoc capite quinto.

1 *VTiles expẽſas malæ fidei poſſeſſor nõ deducit ſicuti neceſſarias,ſed abradit.*

2 *Idem quoq; iure noſtro Hiſpano deciſum eſt lege Partitæ.*

3 *Hæc abraſio intelligẽda eſt ſine damno & interitu rei,alias nõ conceditur,& illi intellectus ad l.1.C. de infantibus expoſitis,& ad l.fin ante.§ ſed ſi ſeruũ meum.ff. de rei vendic.*

4 *Agitur de l.plane.ff de petit. hæred quod pugnet cum .l.dominum. C. de rei vendic.*

5 *Conciliantur hæc duo iura adducta differentia inter rei vendicationẽ & petitionem hæreditatis,*

6 *Aliqua eſſe particularia in petitione hæreditatis , & defenditur ſolutio contra nouiores,& diſtinguũtur aliquot iura,num.7.*

8 *Iure noſtro Hiſpano diſtinctio Bartoli ant.quata in petitione hæreditatis,& in rei vendicatione,ab raſio conceſſa.*

9 *Voluptatias expenſas malæ fidei poſſeſſor ex Accurſij ſententia amittit ex Iurecõſultorum vero abradit,adducitur notabilis.l.ex duobus fratribus.ff.de negotijs geſtis,vt ædificia amplã plerumq; ad voluptatẽ pertineant.*

12 *Iure noſtro Hiſpano lege Partitæ Accurſij ſententia probatur contra Iureconſultorum aperta reſpõſa.*

12 *Diſtinctio inter ædificantem de nouo in alieno,& reficientem aliena cognita Iurecõſultis.& de l.vtiles,et §.ex diuerſo,quod ex hac differentia concilientur contra nouiores,numero.12.*

13 *Noſtro iure Hiſpano lege Partitæ hæc diſtinctio comprobata iure diſpoſitionem diuerſam facit.*

14 *Noua conciliatio ad illa iura ex ſentẽtia D.Franciſci Sarmiento,& ratio cõciliationis ab ipſo adducta.*

15 *Impugnatur hæc ipſa cõciliatio ex iuribus quæ pro ſe adducit.*

Sepa-

16 *Separatio & abraſio conceſſa eſt ſemper malæ fidei poſſeſſoribus meliorationum vtilium & voluptatis ſine læſione rei.*

17 *Exceptio doli de qua in. l. Paulus reſpondi, nunquam conceditur malæ fidei poſſeſſori, vnde dict. l. Paulus reſpondi ſemper in bonæ fidei poſſeſſore venit intelligenda, num. 8.*

19 *Vendicatio materiæ ſeparatæ quando competat, & quomodo ædificatori, vel reædificatori mala fide, & de l. 2. C. de rei vendi. & §. ex diuerſo, defenditur gloſ. contra nouiores, & de ſolo & ſuperficie.*

20 *AEdificium conſtructum in ſolo alieno quantumuis bona fide regulariter eius eſt cuius & ſolum idque iuris poteſtate voluntatem interpretantis, defenditur Acurſius, & an idem cenſendum ſit de meliorationibus, & quomodo in vtriſq; animum donandi materiam intelligamus, & num. 21. 22. & 23.*

24 *Quam verum ſit dominium rei legatæ tranſire recta in legatarium iuris poteſtate, ad. l. a Titio ff. de furtis.*

25 *AEdificans in publico ſoluit vectigal quod a ſolo, ſolarium eſt dictũ, egregia declaratio ad pragmaticã Regiam, qua conferenti vineas in publico vectigal imponitur.*

26 *Aliquãdo voluptatis, & vtiles meliorationes a malæ fidei poſſeſſore factæ recuperantur, non per abraſionem ſolum.*

27 *Contra Molineum intellectus ad. l. ſi pupilli. §. ſed & ſi quis negocia ff. de nego. geſtis.*

28 *Declaratio ad leges Partitæ ex ſuperioribus tradditur.*

29 *Tradditur declaratio quoque ex his ad cap. 1. de in integrum reſtitutione, quodque variè ſit deciſio illa intelligenda.*

30 *Quod leges conciſſe ſint, & ex alijs legibus recipiant interpretationem.*

De malę fidei poſſeſſore, vtiliter vel voluptarie expendente.

Caput quintum.

1 SEQVITVR nunc vtilis impenſa, quod attinet ad malę fidei poſſeſſorem, vt talis malæ fidei poſſeſſor non cõſeruet vtiles expenſas, nec deducat, aut conſequatur aliqua actione, ſed duntaxat abradat, huic enim abraſio permiſſa eſt, tex. in l. domum. C. de rei vendicatione, vbi ſcriptũ eſt, malæ fidei poſſeſſores eius quod in rem alienam impendunt, nõ eorum negocium gerẽtes quorum res eſt, nullam habent repetitionem niſi neceſſarios ſumptus fecerint, ſin autẽ vtiles licentia eis permittitur ſine læſione prioris ſtatus rei eos auferre, vbi Paulus, nume. 3. id ipſum traddit. Cui conuenit. l. 4. titulo. 28. partita. 3. ibi:

2 *Otro ſi dezimos, que ſi el fizo deſpenſas que fueſſen prouechoſas al heredamiento, o a la caſa agena de que era tenedor, que ſi las fizo en buena fe, cuydan*

do fazer en lo ſuyo que las deue cobrar maguer non ouuieſſe meneſter de las fazer: mas ſi las fizo auiendo mala fe, ſabiendo que el heredamiento o la caſa q̃ era agena, ſi el ſeñor que la vencio en juyzio no gelas quiſiere fazer pechar, puede ende el otro leuar la labor que fizo y fazer. Atque vt rem iſtam perficiamus intelligendum eſt hanc abraſionem concedi ſine damno & interitu ipſius rei dict.l.domum, ex qua recipit declarationem.d.l. 44. & probatur elegantiſsimè in.l.1.C.de infant. expo.

3 In ſecundo caſu artificij edocti, ideo enim ibi poſſeſſor malæ fidei expẽſas eas vtiles artificij edocti, non deducit, quia etiam ſi abradere artificiũ ab infante velit non poteſt, obidquè ibi nõ fit deductio expenſarum vtilium, ſcilicet, doctrinæ edoctæ. quia vtilis expẽſa eſt, quæ repeti à malę fidei poſſeſſore non poteſt, nec abradi & ſeparari ab infante, ſine interitu ipſius infantis, elegans ad hoc textus, qui ex hac ipſa declaratione explicatur in. l. ſin autẽ. §. ſed ſi ſeruum. ff. de rei vendicatio. *Sed ſi puerum meum* (*inquit Paulus*) *cum poßideres erudiſſes, non idem obſeruandum Proculus exiſtimat: quia nec carere ſeruo meo debeam, nec poteſt remedium idem adhiberi, quod in area dicimus*, hæc Paulus, cuius reſponſum ex Proculi ſententia elegans eſt, quod in puero edocto non poteſt remedium idem adhiberi, quod in area meliorata admittitur, ſcilicet, abraſio meliorationis, diſciplina enim ſerui abradi non poteſt quæ addẽda ſunt his quæ diximus ad dict.l.1.C.de infantibus expoſit. ex his enim illa in vtroquè caſu alimentorum & doctrinæ remanet expoſita.

4 Nec quicquã contra hęc quę de abraſione ſcribimus facit.l.planè.ff.de petitione hæreditatis, ibi: *Planè ſic poteſt in eo differentia eſſe vt bona fidei quidem poſſeßor omnino quidẽ licet res nõ extet inquam fecit ſicut tutor vel curator conſequitur, prædo autem non aliter quam ſi res melior ſit facta*, hæc Paulus, quæ difficultatem habet præmiſſa priori parte, dict.l.planè, vbi de vtilibus non ſolũ de neceſſarijs expenſis agit Paulus: ibi *planè in cæteris neceſſarijs et vtilibus impẽſis poßunt ſeparari, Paulus enim poßeſſori malæ fidei cõſeruaſſe videt vtiles expẽſas*, nec quicquam de abraſione curat contra.dict. l. domum. C.de rei vendi. ibi *Cum malæ fidei poſſeßori eius, quod in rem alienam impenderat*, & cõtra omnia quę diximus.c.2.nu.10.in vtilibus ſolã abraſionẽ ſupereſſe malęfidei poſſeſſori, conciliatio petenda eſt ex gl.in.§.certè. Inſtit. de rerũ diuiſione, quã allegat & approbat Barto. in. l. in fundo, nu.2.ff.de rei vendi. cõſiderant diſtinctionẽ inter petitionẽ hæreditatis, & rei vendicationem, vt ſcilicet in petitione hęreditatis malę fidei quicũquè poſſeſſor vtiles cõſeruet expẽſas, cũ in eo reſpectu eius qui hæreditatẽ petit ęquitas verſetur, ne cũ aliena iactura petitor diteſcat, nanq; petitio hęreditatis plerumq; cõpetit ei qui verè dominus non eſt, ad petitionẽ hæreditatis ſufficit titulus hęreditarius, vnde reſpectu eius qui hęreditatem petit cũ dominus verè nõ ſit rei melioratę vtiliter; malę fidei poſſeſſor integrum habet ius ſuarũ vtiliũ expenſarũ, & liberas quoad petitorẽ hæreditatis habet ædes, reſpectu meliorationum vtiliter factarum. Ob idq; meritò ab eo deducuntur, & retinentur, & petũtur, ne petitor diteſcat cũ iactura meliorationũ earum, in quibus adhuc integrũ ius habet

habet rei poſſeſſor, quãuis malæ fidei. Ideo huiuſmodi poſſeſſori cõceditur abraſio, retentio, & ſeparatio, in petito re enim hæreditatis ſolũ titulum hęreditariũ ius conſiderat, non dominium l. & non tantũ. ff. de petit. hæredita. ibi: *ſicut illa quarum nomine publiciana*
6 *competit.* Quæ cõpetit cum à non domino teſtator emit, contra verò in rei vendicatione, quæ domino conceditur longè aliud ſtatuendũ fuit. ſ. poſſe eas expenſas quæ cũ re, & in ipſa re pereuntur domino quæri, niſi abradi malæ fidei poſſeſſori poſſint ſine lęſione rei ipſius. & ita procedit. l. domũ, & l. in fundo. C. & ff. de rei vendicat. nec eſt ſolutio diuinatoria cũ educatur ex iuris principijs, ſuntquè aliqua particularia in petitione hęreditatis, quæ non reperiuntur in domino vendicante. d. l. planè, vbi perẽpta re meliorata melioratio recuperatur cõtra notiſsimas iuris regulas; propter naturã & particularem rationẽ eius actionis, ibi vt bonæ fidei poſſeſſor expenſas omnino deducat licet res non extet, nec cõtra hanc cõciliationẽ quicquã facit. l. 2. C. de rei vendica. & §. ex diuerſo, de quibus nu. 2 & ſeq. agemus. Illæ enim leges ſingulare conſideratione habẽt in eo qui ædificat de nouo, in quo longè alia iuris ratio ſtabilita eſt, qua eiùs qui reficit, vt dicemus. Nec rurſum cũ d. l. domum cõcordat. l. vtiles. ff. de petit. hæredita. namq; d. l. domũ, primo loco de neceſſarijs agit expẽſis, de quibus modo nulla controuerſia eſt postremo loco de voluptarijs expẽſis nihil agit, ſed de vtilibus, at vero d. l. vtiles ſolũ de voluptarijs agit, ideo ambo eo iura nè temerè miſceantur nulla conuenientia quadrant, nec pugna aliqua diſcrepant, nec rurſum cũ ipſis pugnant. d. l. 2. & §. ex diuerſo, quia hæ in ædificatore ille in reficiente intelligũtur, de qua ratione diuerſitatis mox pauca dicemus, nunc tantum iura ipſa diſtinguimus.

7 Patet ergo vtiles expenſas amitti malæ fidei poſſeſſori, niſi abradi poſſint ſine læſione, in petitione autẽ hæreditatis vbi dominus non eſt petitor retineri à malæ fidei poſſeſſore: quia
8 quoad illũ integrum ius retinet poſſeſſor quantũuis malæ fidei, at vero iure nr̃o Hiſpano hæc diſtinctio antiquata eſt ex. d. l. 44. ti. 28. par. 3. quæ confundit vtrumq; iudicium, vẽdicationis & petitionis hæreditatis, ibi. *Mas ſi lãs fizo auiendo mala fe ſabiendo que el heredamiento, o la caſa que era agena, ſi el ſeñor q la vencio en juyzio no gelas quiſiere fazer pechar; puede el otro den de leuar la labor que fizo fazer.* Nota verba illa: *Heredamiento*, & verbum, *Caſa*. Alterum enim hæreditatem ſignificat, & ad petitionẽ hæreditatis referendum eſt, alterũ autem verbum. ſ. *Caſa*. ad iudicium particulare. ſ. vendicationis. vnde nõ perperã in antiquis libris non caſa, ſed coſa legitur, quod verbũ ſignificantiùs eſt, hodie tamen caſa legitur, vtrumq; autem verbũ cõueniens eſt ad tollendã eam diſtinctionem, quæ quidem addenda ſunt ad ea quæ tradit Tiraq. ad. l. planè, de retractu. 2. par. § 7. nu. 1. glo. 5. & ad Carolum Molineum. 1. parte. conſuetudinis Pariſienſis, tit. 1. glo. 5. nu. 87. & ad Gregorium Lop. in. d. l. 44. tit. 28. part. 3. verbo. Ante entregar: & ad Anton. Gom. in. l. 46. nu. 2. in legibus Tauri, omitto quos ipſi allegant, quibus ex his nõ parum lucis adhibetur circa vtiles expẽſas à malæ fidei poſſeſſore factas.

9 Voluptarias expenſas malæ fidei poſſeſſor nec deducit, nec abradit. glo. fin. in fin. in dict. l. in fundo. vbi Barto. anxiè diſtinguit, & ſubdiſtinguit multa cumulando cum glo. tenet Angelus

in.§.certè.Inſtitu.de rerum diuiſione, de iure autem verior opinio eſt, vt ſicuti in vtilibus, ita & in voluptarijs abraſio concedatur, de quo gloſſ. verbo, Non habere, in.l.ex duobus. ff. de negocijs geſtis, ſimilis gloſſ.in.l.ſi pupilli, verbo, Locupletior.ff. eodem, pro quibus eſt text.in. l. idemquè. §. idem Labeo, verſi. Idemquè ait.ff.mandati, *Idemquè (ait Vlpianus) ſi quid procurator citra mandatum ad voluptatem fecit, permittendum ei auferre, quod ſine damno domini fiat*: idẽ Caius in.l.vtiles.ff.de petitione hæreditatis, qui textus loquitur de voluptatis expenſis ibi: nam prædoni probe dicitur non debuiſſe in alienam rem ſuperuacuas impẽſas facere, vt tamẽ poteſtas ei fiat tollendorum eorum, quæ ſine detrimento rei tolli poſsint; cui addendus eſt verſiculus ibi videamus ne ad picturam quoque marmorum, & cæterarum voluptariarum rerũ impenſas æquè proficiet nobis doli exceptio, & vtique proficiet ſi modo bonę fidei poſſeſſores ſumus: nam prædoni, &c. facit generalis illa deciſsio dict. l. in fundo, text. expreſſus in. l. vna. §. taceat, verſi. quod ſi voluptarię. C. de rei vxoriæ actione, quæ iura aperta ſunt, ſecundum quæ intelligenda eſt. l. ex duobus fratribus.ff.de negocijs geſtis, quæ quoniam elegans eſt & in propoſito vtilis, vt ampla ædificia plerumquè ad voluptatem pertineant; *Ex duobus fratrib9 (inquit Modeſtinus) vno quidem ſuæ ætatis, alio vero minore ætatis cum haberent cõmunia ruſtica prædia, maior frater in ſaltu communi habente habitationes paternas ampla ædificia ædificauerat, cũq; eundẽ ſaltũ cũ fratre diuideret ſumptus ſibi quaſi re meliore ab eo facta deſiderabat, fratre minore iã legitimæ ætatis conſtituto Herennius Modeſtinus reſpondi, ob ſumptus nulla re vrgente, ſed voluptatis cauſa factos eũ de quo quæritur actionẽ non habere.* Hęc Modeſtini reſponſio egregia eſt, vt. ſ. ędificia augmentata ſine cauſa ad voluptatẽ pertineant, ſoletq; in hoc Senatu adduci vt lateritia pauimẽta, & lapideæ feneſtræ, aliaq; id genus in ruſticis ędibus in emphyteuſim acceptis ad voluptatẽ erecta videantur: & nõ ſemel in hoc Senatu huiuſmodi ædificia voluptaria iudicata ſunt. Illa tamẽ lex etiã ſi actionẽ neget intelligenda eſt abraſionẽ admittere, ſi modo abraſio ſine læſione rei eſſe, & fieri poſsit: ꝙ in hoc genere meliorationũ raro euenire põt.

10 Exquibus mirũ eſt quod lex noſtra Hiſpana.44 ti.28.par.3.in fin: apertè negauerit abraſione huic malę fidei poſſeſſori contra Iurecõſultorum aperta reſponſa approbata Acurſij cõtra ſeipſum ſentẽtia vbi ſupra, ibi: *Mas ſi el q̃ fizieſſe tales deſpenſas como eſtas ouieſſe mala fe en teniendola caſa, o la heredad pierde todo quanto y fizo, e nõ puede ende leuar ninguna coſa.* Ex qua iũcta dict. l. ex duobus fratribus ædificia iſta non auferuntur in Hiſpania.

11 Et quãuis Bartolus in. d. l. in fundo opponat ad. d. l. vtiles, quæ loquitur in eo qui expenſas facit voluptarias mala fide cõceſſa ſibi ablatione ſine detrimento rei. l. adeò. §. ex diuerſo. ff. de acquir. rer. domi. vbi ſi quis mala fide in alieno ſolo ædificiũ erexerit amittit, quod impendit, adeò vt neque diruto quidẽ ædificio materiæ ablatæ dominus intelligatur: idem tamen Barto. d. l. in fundo, num. 2. diſtinguit inter ædificantem de nouo, & reparantem, ſiue ædificia erigentem & expenſas facientem in re quam poſsidet, quæ ſolu-

tio

tio non ſolum non eſt diuinatoria, vt
jam ſemel viſſa eſt domi. Franciſ. Sar-
miento ſelectarum quæſtionum, lib. 1.
c. 1. num. 6. Sed eſt neceſſaria, & ad litte
ram ipſarum legum, verba addere li-
bet, vt ad oculum ſolutio ipſa Bartoli
conſtet, quæ eo mihi libentiùs adduci
tur, quod ad leges noſtras neceſſaria
ſit, quæ eam Bartoli diſtinctionem ad
mittunt, verba Caij in dict. l. vtiles ſu-
periùs adduximus, num. 9. quæ lex ſi-
ne dubio de impenſis agit in reficien-
do factis, vt patet ibi: *Vtiles autem ne-*
ceßariaquè ſunt veluti quæ fiunt refi
ciendorum ædificiorum gratia, aut in
nouale, aut cum ſeruorum gratia litis
æſtimatio ſoluitur, & rurſum ibi: *Vi-*
deamus tamen ne ad picturarum quo
què & marmorum, et cæterarũ, &c.
in quibus expenſis malæ fidei poſſeſſo
ri abraſio permittitur ſine læſione rei,
& magis id patet, quia cũ dicat Caius
abradi poſſe ſine læſione rei, neceſſa-
riò intelligendum eſt reędificationem
fuiſſe cum res ſuperſit quæ meliorata
eſt illis voluptarijs expenſis, nunc ve-
nio ad eundem Caium in dict. l. adeò,
§. ex diuerſo, vbi idem Caius longè a-
liud agit, non enim ibi agit de repeti-
tione vel abraſione meliorationũ, ſed
de acquiſitione dominij, & quomodo
iniecta in alieno cuiuſquè fiant, ebid-
què inde incipit, vt hominum domi-
nia quærantur, inde de alluuione agit,
à quo ad inſulas deuectus ad flumina,
& Alueos peruenit, deinde ad vaſa ex
aliena materia confecta. Poſtremò id
tractat cum in ſolo ſuo quis ex aliena
materia ædificat, illud perpetuò inue-
ſtigando, quarum rerum dominia ac-
quirantur, cumquè in hoc caſu aſſerat
dominũ materię quandiu ędificiũ ex-
tat, nec vẽdicare poſſe, nec ad exhibẽ-
dum agere propter legẽ duodecim ta
bularũ, diruto tamen ędificio, ſepara-
taq; materia poſſe ipſe dñm mate[…]m
vendicare, quia dominiũ nunquam pe
rijt, etiam ſi conſopitum extiterit quã
diu ędificium extitit propter legẽ du[o]
decim tabularum, quæ prohibebat vẽ
dicationes materiæ quæ ædibus eſſet
in iuncta propter deformitatem vrbis
vitandam: verba autẽ legis duodecim
tabularum hæc fuerunt, *tignum iniũ*
ctũ ædibus meis, vẽdicato nõ ſoluito,
refert Feſtus, & adducit Conanus Cõ
mentariorum iuris. lib. 3. c. 6. numer. 7.
vendicare enim tignum ſuum domi-
no licebat, tollere non concedebatur,
ſed eius duplum conſequebatur ab ędi
ficatore, ne Italia ruinis deformaretur
quo nomine contra apertas iuris regu
las multa admiſere Iureconſulti: vt in
l. quod ſi vir vxori. ff. de donat. inter vi
rum & vxorem, iuncta. l. præcedenti,
in fin. Fauor enim publicus in eo ver-
ſatur, ne reſpublica ruinis deformetur
& propter eum à regulis iuris decedi-
tur, licet glo. ibi eã exiſtimet cauſam,
quia nõ fiat coniux accipiens locuple
tior, & aliam cauſam gloſſ. adducat in
c. fin. eod. vbi Abbas eam ſequitur, nu.
15. ſimilem diſpenſationem cum iuris
quadam regula facit hic fauor publi-
cus in. l. penult. §. eandem. C. de dona-
tionib. de donatione ad refectionem
ſine inſinuatione. Denique Caius in
d. l. adeò dominium inquirit earum re
rum, quæ rebus noſtris accedunt, quã-
tum quomodoquè acceſsione earun-
dem dominium acquiratur: de quo ta
men vide eleganter Conanum Com-
mentariorum iuris, lib. 3. c. 6. vbi opti-
mè de acceſsione materiæ ad ſpeciem
diſerit, & copiosè tractat, & Iurecõſul
tos conciliat, quod noſtrum inſtitutũ
nõ eſt. Illud proſequimur, recipiẽdam
fore Bartoli diſtinctionem inter ædifi
cantem de nouo, & reficiẽtem, quæ di
ſtinctio ex verbis Iurecõſultorum ap-
12 tè colligitur, quoniam dicta. l. planè, &

 l. vti-

l. vtiles eodem, de expenſis in reficiendo agunt, at vero in d. §. ex diuerſo, de erigente nouum ædificium intelligendus eſt. De hisq́; l. de nouo ædificatore, & de reficiente & collapſa reparante, diuerſæ iuris regulæ proditæ ſunt, quoniam qui de nouo ædificat, dominiũ quærit, ipſa ſua ædificatione, quod non intelligitur facere qui rem collapſam reparat, quæ diſtinctio Bartoli cũ colligatur ex Iureconſultis occaſionē dedit cõditoribus legum Partitarum, vt hanc ipſam diſtinctionem admitterent, & lege lata conſtituerent, & ſunt nobis iura expreſſa in. l. 43. tit. 28. part. 3. & l. 41. eodem titulo, & partit. quæ conciliari debent iuxta hanc diſtinctionē. vt dict. l. 41. procedat in eo qui de no-
13 uo ædificat, ac cum mala fide, qui donaſſe videtur, & patet ibi: *En razon de aqllo q̃ y labro de nueuo.* d. l. 43. procedat in eo qui reparat, ibi: *No faziendo de nueuo, mas refaziẽdo,* quodquè diſtinctio Bartoli ſit recipienda maximum argumẽtum præſtant nobis duæ leges Partitarum.

14 Quamuis tamē leges Partitarum eã diſtinctionem videantur admittere, ꝙ eo notauimus ne ſolutio illa videatur diuinatoria, tamē mihi qui nunquam niſi verecundè, & cum pudore ab eruditiſsimorum hominum ſententia decedo, adhuc illa ſolutio non ſatisfacit, etiam ſi noſtris legibus comprobata eſſe videatur, liberè enim philoſophãti eadē difficultas integra eſt, ſiue enim reædifices, ſiue de nouo facias, ſemper illud inquirendum eſt, cur in caſu. d. l. vtiles, per abraſionem conſulatur malæ fidei poſſeſſori in voluptarijs, denegata exceptione doli, at verò in dict. l. adeò § ex diuerſo, omnino rei vendicatio denegetur, etiã diruto ædificio, & ſeparata materia, quæſtio in eo eſt, cur vendicatio non concedatur materiæ ſeparatæ, & ędificij diruti, cum. d. l. vtiles ſeparatio concedatur, quid potuit contrarium ſuadere, vt ſeparatio in vno caſu concedatur, in altero verò & ſimili ſeparatæ materiæ vendicatio denegetur: quia etiam ſi de vtilibus expenſis intelligas in ipſis nunquam denegatur abraſio ſine læſione rei. l. domum. C. de rei vendica. ibi: *ſin autem vtiles licentia eis permittetur ſine læſione prioris ſtatus rei eos auferre.*

Vir doctiſsimus D. Franciſcus Sarmiento meritiſsimus Epiſcopus Aſtoricenſis. d. c. 10. num. 10. lib. 1. Selectarũ quæſtionum, poſt varias ſolutiones, quarum aliquot leuiſsimis argumẽtis reijcit noue cõciliat hæc iura, vt leges quæ prędoni conſulunt per ablationē, vel abraſionem expenſarum quas fecerunt quãdo ſine rei deteriorãtione auferri poſſunt, vel quia reperiũtur ſeparatæ, vt inquã hæ leges ſ. l. vtiles, & l. domũ, loquantur quando ipſemet fur adhuc poſsidet, & ita quod iſta ablatione fiat per retentionem, leges autē quæ mala fide ædificanti ſeparata materia negant vendicationem expenſarum: vt in. d. §. ex diuerſo. l. adeò. ff. de acquir. rer. dominio, loquãtur per viã actionis, rationem huius idem met D. Franciſcus eam exiſtimat, quod is qui poſsidet bonæ fidei credatur. ex. l. Paulus reſpondi. ff. de doli exceptione. l. fi. C. de rei vend. hæc D. Franciſcus dict. nu. 10 inde ſeſe confert, ad. l. 2. C. de rei vendicatione, de qua agimus num. 19. quæ tamen ſolutio, quæ vti ipſe ait co loro habere videtur, iudicio meo non diluit difficultatem, immò ſi proprius inſpiciatur magis deſtruitur ex ipſa ratione, cui innititur, ex. d. l. Paulus, nam què etiã ſi verum ſit, quod iura quę cõcedunt furi nempe malę fidei poſſeſſori abraſionem ſine damno rei, loquantur quando fur, adhuc poſsidet, & quæ

quæ negant vendicationem procedat per viam actionis, adhuc tamen integra eſt difficultas, cur tam varié deciſſum ſit in eodem malæ fidei poſſeſſore, vt alter abradat, alter vendicare ſeparatam & abraſam materiam nō poſſit, cum etiam bona vel mala fides hăc ipſam rem dirimat, non poſſeſsio. Hęc difficultas coëgit ipſum vt excogitaret illam rationem ex dicta. l. Paulus. quia poſſeſſor præſumitur bonæ fidei, ob idquè inducatur abraſio in ipſo, cū vero non poſsideat ceſſat hæc præſumptio, & ideo actio quoquè ceſſat. Hæc autem ratio id demùm obtinet, vt abraſio admittenda ſit, quandiu quis bonæ fidei poſſeſſor præſumitur: quod ſi aperte de mala fide ipſius cōſtet. Tūc quidem ipſa ratio Domin. Franciſci abraſionem non admittit. contra diſpoſitionem dict. l. vtiles, & dicta. l. domum. Vbi ei quis aperte malę fidei poſſeſſor eſt, abraſio permittitur, vt patet ad oculum, igitur hæc conciliatio eſt
15 contra ipſamet iura. quæ pro ſe adducit. exceptio enim doli malæ fidei poſſeſſori nunquam conceditur, abraſio autem conceditur tex. elegans ad hoc in. l. Iulianus, lib. 7. D. D. de rei vendicatione, vbi mala fide ædificatum eſt de nouo, & poſſeſſor reperitur is qui ædificauit, atquè cum exceptio denegetur doli, conceditur abraſio ibi, eo autem tēpore ædificaui, quo iam ſciebam alienam. videamus an nihil mihi exceptio proſit, puto autem huic exceptionem non prodeſſe, nequè enim debuit in alienam aream certus ædificium ponere ſed hoc ei concedēdum eſt, vt ſine diſpendio domini areæ tollat ædificium quod poſuit, idem in. l. idemquè & fundo. §. idem Labeo, verſiculo, idemquè ait. ff. mandati. ibi: *Idemque ait Vlpianus ſi quid procurator citra mandatum ad voluptatem fecit, permittendum ei auferre, quod ſine damno domini fiat.* Deniquè in hoc malæ fidei poſſeſſore qui rem melioratam à ſe mala fide tenet, perpetuo admiſſa eſt abraſio, nunquam vero conceſſa exceptio doli, & merito quo pacto enim de dolo excipiet, qui dolo impenſas facit, item in. l. domum. C. de rei vendicatio. conceditur abraſio malæ fidei poſſeſſori. Inutilibus expenſis, atquè vt vniuerſalem regulam tradamus. Intelligēdum eſt
16 ſeparationem & abraſionem conceſſam ſemper fuiſſe malæ fidei poſſeſſoribus meliorationum vtilium & voluptatis, ſine læſione, ſi malæ fidei poſſeſſores huiuſmodi res melioratas poſſideant. In hoc caſu omnia iura conueniunt dict. l. vtiles, dict. l. Iulianus, dict. l. idemquè. §. idem Labeo, dicta. l. domum. In quibus tamen iura noſtra diſtinxerunt inter vtiles expenſas & voluptarias, vt in illis abraſio permittatur, in his denegetur, ex dicta. l. 43. ibi: *Puede el otro ende leuar*, ibi: *E nō puede ende leuar ninguna coſa*, & in hoc lex noſtra partitæ quæ abraſionem negat malæ fidei poſſeſſori in voluptarijs ſecuta eſt Acurſij ſententiam in dicta. l. in fundo, in fine, in gloſſ. vltima contra expreſſa iura de quibus ſupra. In neceſſarijs autem de abraſione non curamus, quia pinguius remedium eſt ad conſecutionem ipſarum, ex dicta. l. 43. ibi: *Que las puede e deue cobrar*, & ibi: *Quier aya buena fe, quier mala*, & hoc pertinet ad abraſionē, quod
17 attinet ad doli exceptionem video nūquam conceſſam fuiſſe malæ fidei poſſeſſori. Qui enim fieri poteſt? vt doli exceptione iuuetur, qui dolo fecerit, & commiſerit, quo minus iuuaretur. d. l. vtiles, ibi: *Et vtique proficiet ſi modo bona fidei poſſeſſores ſumus, nam*

prædoni probe dicetur, &c. d. l. Iulia-
nus, ibi *Puto autem huic exceptionem
non prodeſſe, nec enim debuit iam in
alienam certus ædificium ponere.* l. adeò,
§. certè. ff. de acquir. rer. dom. & §. cer-
tè. Inſtit. de rerū diuiſione, li. 2. inſt. ibi
*Poterit per exceptionem doli mali re-
pelli: vtique ſi neſciuerit qui ædificaue-
rit alienum eſſe ſolum, et tanquam in
ſuo bona fide ædificauerit, nam ſcienti
alienum eſſe ſolum poteſt culpa obijci,
quod temere ædificauerit in eo ſolo,
quod intelligeret alienum eſſe,* hæc Ca-
ius, ex quibus malæ fidei poſſeſſori ma-
la fide ædificāti vel reædificanti, dene-
gatur exceptio doli, etiam ſi poſsideat
& meritò quia cum dolo feceris expē-
ſas exceptione doli iuuari non poteſt.
At verò iure optimo conceditur abra-
ſio, quia. ſ. mala fides non eò extendi-
tur, vt ex aliena mala fide tu diteſcas
cum aliena iactura, præſertim cum ad
huc malæ fidei poſſeſſor abradere poſ
ſit ſine iactura, in hoc enim ſemper
æquitas in promptu eſt, de qua in. d. l.
in fundo, ex quibus neceſſario intelli-
genda eſt. l. Paulus reſpondi. ff. de excē
ptionib. in poſſeſſore bonæ fidei, qui
bona fide in alieno ædificat, vel reficit;
nam in malæ fidei poſſeſſore ædifican
te ex iuris principijs repugnantibus in
18 telligi non poteſt, in malæ fidei autem
poſſeſſore intelligi nullomodo poteſt,
ex. d. l. vtiles, & d. l. Iulianus, & §. certè
quæ ſunt aperta iura, bonæ fidei autem
poſſeſſor qui in alieno ſolo ædificat
quandiu eſt in poſſeſsione rectè exce-
ptione doli iuuatur, quod ſi ſemel trad
diderit rem melioratam, exceptio ceſ
ſat, quæ poſſeſſori cōceditur, nec quic
quam refert quod Iulianus in. d. l. Pau-
lus reſpondi vtatur illis verbis in alie-
no ſolo, namq; frequens dicendi ratio
eſt Iureconſultis etiam in bonæ fidei
poſſeſſore, vt patet in. d. l. Iulianus, &
in. d. l. ſi in area. ff. de cond. indebiti. &
in. d. §. ex diuerſo, & §. certè, ex ſola e-
nim ædificatione in alieno non reſul-
tat mala fides, niſi etiam ſcientiam alie
ni proponamus. d. §. ex diuerſo, ibi &
ſi ſcit alienum eſſe, d. §. certè, vtique ſi
neſciuerit, vt ex his videas quam im-
meritò Franciſcus Hotomanus hæc iu
ra tanquam pugnātia coniunxerit, lib.
2. feudorum hic finitur lex. §. 3. fol. mi-
hi. 2. 4. ad fin. l. Paulus, & l. Iulianus dū
pugnantes adducit.
19 De rei vendicatione verò an & quā
do competat huiuſmodi ædificatori,
vel reædificatori duo ſunt iura quæ ſi-
ne pace pugnare pleriſq; viſa ſunt, ſci-
licet. l. adeò, §. ex diuerſo. ff. de acquir.
rerum domi, & l. 2. C. de rei vendicat.
pugna in eo eſt, quia hactenus egimus
de malæ fidei poſſeſſore poſsidente rē
quam vtiliter vel ad voluptatem refe-
cit, idq; mala fide, vt is abradere poſsit
ſine læſione, excipere verò de dolo nō
poſsit, de hoc autem malæ fidei poſſeſ
ſore, qui rem ædificatam, vel meliora
tam non poſsidet, quia tradiderit, dif
ficultas eſt, an vendicare materiam ſal
tem ſeparatam poſsit ſi cauſa, alia ve
ratione vlla ædificium deſtructum ſit
itaque in domo quā colebas in ſupre-
mo tecto Solarium extruxi, vel cum
ſuperficiem ſolumque poſsideres, te-
cta & tabulata ſuperiora impoſui, quā
tu poſsides, an ipſe, ſaltem deſtructo
ædificio ſeparatam materiam vēdica-
re poſsim. In quo tex. in. d. §. ex diuer-
ſo apertus eſt, vbi Caius Iurecōſultus,
inquit, *Itaque nec diruto ædificio ven
dicatio eius materiæ competit.* qui tex.
in priori parte id agit, vt ædificium ce
dat ſolo, intelligemus autē iuxta præ-
dicta ſi quis de nouo faciat, de quo. l.
fin. ff. de ſuperficiebus, *Superficiarias
ædes*

ædes, inquit, Caius appellamus quæ in
conducto ſolo poſitæ ſunt, quarum pro-
prietas iure ciuili & naturali eius eſt,
cuius & ſolum. l. obligationum fere,
§. placet. ff. de actionib. & oblig. vbi ele
gãtia verba ad propoſitum ponit Pau
lus ibi: *Sic & in traddendo ſi quis di*
xerit, ſe ſolum ſine ſuperficie traddere
nihil proficit, quominus & ſuperficies
tranſeat, quæ natura ſolo coheret. l. cũ
qui. ff. de vſucapionib. ibi: *Vt puta cũ*
ædes ex duabus rebus conſtent ex ſolo,
& ſuperficie. l. ſolum. ff. de rei vendic.
Solum partem eſſe ædium exiſtimat.
Celſus, nec alio qui ſubiacere vti ma-
re nauibus. Quod eo adduximus, vt
perſpicuũ ſit, ędificiũ conſtructũ in ſo
20 lo alieno quantũuis bona fide, iure qui
dẽ eius eſſe, cuius & ſolũ eſt. At uero ſi
mala fide ędificet ſciens alienũ eſſe ſo-
lũ, & ex materia propria tũc quidẽ, &
iure & voluntate ſua materiã ſuper im
poſitã amiſsiſſe intelligitur. Iuriſq; po
teſtas, tunc ex voluntate magis confir
matur. Idq; reſultat ex vtroque. ſ. ex iu
ris poteſtate, & volũtate, vt diruto ędi
ficio vendicatio materiæ eius quæ ma
la fide impoſita eſt in alieno ſolo, ſi
propria fuerit eius qui ſuper impoſuit
non cõpetat. Hæc eſt diſpoſitio tex. in
d. §. ex diuerſo; in quo ſi cũ iudicio le-
gas tria ſunt, mala fides; ædificatio in
alieno, & proprietas materię ſuper im
poſitæ, quę tria ſimul donationem ma
teriæ inducũt, vt ſeparata & diruta vẽ
dicari non poſsit. In quo apte animad-
uertit D. Franciſcus Sarmiento vbi ſu
pra, hunc malæ fidei ædificatorem nõ
poſsidere, & nos agnoſcimus, nam ſi
poſsideat ædificator is fruſtra de vẽdi
cando ageretur, quæ poſſeſſorẽ alterũ
deſiderat. l. officiciũ. ff. de rei vendi. ob
idq; neq; abraſione, nec de exceptio-
ne doli quicquã, attingit Iurecõſultus,
quę ędificatori malę, vel bonæ fidei ſe
cundũ prędicta cõcedũtur, malæ fidei
poſſeſſori abraſio, bonę fidei autem de
dolo exceptio. d. l. Iulianus. d. l. Paulus
reſpõdi. d. l. vtiles. d. §. certè. d. l. domũ,
d. l. idẽq;. §. idẽ Labeo. Exceptio enim
illa & abraſio niſi ei qui poſsidet cõpe
tere nõ poſſunt, in quo tamẽ aperte cũ
d. §. ex diuerſo, pugnat. l. 2. C. de rei vẽ-
dica. vbi in priori parte illud etiã pro-
21 batur ędificiũ cedere ſolo, q receptiſ-
ſimũ fuit antiquis de quo præter iura
ſupra adducta extãt veterum teſtimo-
nia. l, 2. tit. de rei vendi. in Codice Gre
goriano, ita Marco & Valerio reſcrip
tũ eſt, ędificiũ in alieno agro extructũ
ſolo çedere ſumptuſq; eius nomine fa
ctos nõ niſi bonę fidei emptorẽ reten-
tione poſſe ſeruare certiſsimi iuris eſt.
Itẽ in. l. 1. eod. vineas in alieno agro in-
ſtitutas ſolo cedere, & ſi à malæ fidei
poſſeſſore id factũ ſit, ſumptus eius no
mine qui erogatur per retentionẽ ſer-
uari non poſſe incognitũ nõ eſt. Idem
obſeruauit Caius lib. 2. tit. 1. inter ipſius
Caij inſtitutiones, ita ſcripſit, *Iter regu-*
lariter coſtitutũ eſt, vt ſuperpoſita in
ferioribus cedãt, vt ſi quis in ſolo nro
ſine noſtro permiſſu domũ ædificaue-
rit ad eũ cuius terra eſt domus ædifica
ta pertineat, hęc Caius, ex quibus ædi
ficium ſemper ſolo ceſit, idq; in priori
parte. d. l. cõſtitutũ eſt. In poſteriori ve
ro id conſtituitur, diruto & ſeparato
ædificio à ſolo materiam iam ſeparatã
ad priſtinũ dominum redire, idq; ſiue
bona, ſiue mala fide ædificiũ extructũ
ſit. Quod patet ad litterã, itaq; ex hac
iuris deciſsione quandiu ædificiũ ma-
nẽt conſtructum cedit ei cuius eſt ſo-
lum, idq; ſemper obſeruatũ eſt, & anti
quiores animaduerterunt. Si vero ſepa
retur à ſolo ędificiũ tunc ad antiquum
dominũ redire ædificij materiam con

ſtat ex dict.l.2.in quo mire hæc ſecunda pars pugnat cum.d.§.ex diuerſo. in quo diruto & deſtructo ædificio vendicatio quæ ex dominio procedit negatur materiæ priſtino D.Dñs Frãciſcus Sarmiento vbi ſupra, intelligit.d.§. ex diuerſo in actore vbi hic malę fidei poſſeſſor ædificans actor ſit, quod colligit & bene ex eo, quod ibi agitur de vendicando, vt ſcilicet, ibi vendicatio concedatur ædificatori, quæ cõtra poſſeſſorem dirigitur: rurſum in.d.l.2. ędificatorem fuiſſe reum, quod quidẽ difficile eſt ex littera ipſius legis extorquere cum ibi eadem verba ſint, quæ in.d.§. ex diuerſo. quin etiã ſi reus ibi ſit ædificator, cum imperator non diſtinguat inter bonã & malam fidẽ ibi *ſiue bona ſiue mala fide*, cumq; text.in d.§.ex diuerſo malam fidem habẽti, & ędificanti id tribuat, vt materiã etiam ſeparatã amittat adeo, vt neque diruto ædificio rei vendicare poſsit, qui fieri poteſt, vt in.d.l.2. mala fide ædificans, atquẽ obid amittens materiam, iterum eiuſdem fiat dominus quid obſecro interuenit inter illos actus amiſsionis materiæ mala fide ſuperpoſitæ & recuperationẽ ipſius deſtructo ædificio, vt poſtquã amiſerim, rurſum ſine aliquo alio facto recuperẽ ſeparatã ſiue actor ſim, ſiue reus, & vt verum fatear ruina vel ſeparatio id efficere nõ potuit.

22 Cõciliatio mihi petẽda eſt, ex gloſ. in.d.l.2.verbo, extructum quã Paulus de Caſtro ſequitur, & iudicio meo veriſima eſt & neceſſaria, quã vt intelligas præmite ad.d.§.ex diuerſo, aliud eſſe in hoc conſiliũ iuris, aliud hominis, quanuis enim iuris intellectu materia ſuperpoſita cedat ſolo ſuperponentis vero conſiliũ aliud eſt. ſ.magis vt ſolũ occupet, quam vt materiã donet. Non enim qui ædificat in alieno ſolo videtur eo animo ædificaſſe, vt donet, neq; facilè præſumimus donationem. l. cũ de indebito.ff.de donationibus, aliàs de probat.l.qui vas.§.furere. ff. de furtis. quinimo contraria præſumptio de iure ſuſtineri poteſt, vt ædificans in alieno præſumatur eo animo ædificaſſe vt occuparet potius aliena, quam vt propria donaret. l. ſi pupilli. §. ſed ſi quis.ff.de negocijs geſtis: *Sed ſi quis, (inquit Vlpianus) negotia mea geſſit nõ mei contemplatione ſed ſui lucri cauſa Labeo ſcribit ſuum eum potius quam meum negocium geſsiſſe, qui enim depredandi cauſa accedit ſuo lucro non meo commodo ſtudet*. Hæc Vlpianus, quod quidem in propoſito aliud agẽs agnouit Aluarus Vazquez prima parte, quæſt. Emphit. quæſtio.2, nume.20. & Molineus in cõſuetudinibus prima part.titu.1.gloſſ.5.num.87. Vnde in hac noſtra tractatione etiam ſi nihil præſumamus, vt colligamus animum donãdi ædificium ſuperpoſitum alieno in ſolo. Atquẽ adeo vt donatio inducatur, ita vt diruto & ſeparato ædificio vendicare non poſsimus, vtquẽ duæ illæ leges concilientur aduertenda ſunt verba Iurecõſulti Caij, ad quæ parum aduertentes ſæpe viri non leuiter eruditi in miſeras abeunt opiniones. Ex hoc itaquẽ principio iuris, quod raro præſumimus donationem, niſi in eo caſu quo à iure hæc ipſa donatio ſit inducta præſumenda non eſt, ex quo pẽdet neceſſaria declaratio ad noſtrum text.in dict.§.ex diuerſo ad litterã donatio intelligitur ibi, & ſi ſcit alienum eſſe ſolum ſua voluntate amiſiſſe proprietatem materię intelligitur, atq; ea donationis pręſumptio ibi tradditta cũ ſit exorbitans à regulis iuris, intelligẽda ſemper eſt iuxta. d. §. ex diuerſo. ſ. concurrentibus omnibus his quæ ibi reperiuntur, ſcilicet, cum quis mala fide, in alieno ędificat, & d ſua materia. Nanquẽ ex mala fide, & ſcietia alieni, & do-

& dominio eius materiæ, quam ſcies, & prudens ſuperponis ſolo alieno videris donaſſe ſuperpoſita ex ſententia Caij in dict § ex diuerſo. Itaquè materiæ noſtræ his concurrentibus dominium amittimus. Verba Caij hęc ſunt. *Ex diuerſo ſi quis ſua materia, in alieno ſolo ædificet, illius fit ædificium cuius & ſolum eſt. Et ſi ſcit alienum ſolum ſua voluntate amiſiſſe proprietatem materiæ intelligitur, itaque nec diruto quidē ædificio vendicatio eius materiæ competit*: vides igitur ibi donationem non induci à ſola mala fide, nec à ſola ſcientia rei alienæ, ſed ex eo etiam quod ex propria materia ædificaſti, hæc tria ex ſententia Caij donationē inducunt. Et ita ex. d. §. ex diuerſo intelligendū eſt eum habuiſſe animum donandi, qui non ſolum mala fide in alieno ſolo ędificauit, ſed qui prę ter malā fidem & ſcientiam ſoli alieni ſua materia extruxit. Ita vt hæ duę orationes conuertantur. ſ. habuit animum donādi: ergo mala fide, & in alieno ędificauit ſua materia non aliena, non igitur ſufficit ad inducēdam donationis prǽſumptionem mala fides, & ſcientia ſoli alieni, niſi accedat quoq; proprietas materiæ. Vnde ex hac fundata iuris ratione nō rectè colliges ædificaſti in alieno, cum ſcires alienum, ergo materiam donaſſe videris, quia cū ſit coniuncta oratio omnes partes ſuas adeſſe cupit nequitquè cōſiſtere, niſi omnes partes ſimul copulate conſiſtant. l. ſi is qui ducenta. §. 1. ff. de rebus dub. quę igitur diſpoſitio continuerit aliquem ędificaſſe in alieno, & mala fide, nequeo inde colligere eum animum donandi habuiſſe: quia deficit illud tertium propria materia ædificatum fuiſſe, & niſi hoc tertium additum ſit, rectè colligam non eſſe materiam donatam, rurſum ſi dicam quempiam materiam ſuperpoſitam donare voluiſſe, neceſſario intelligam, eum ædificaſſe de ſuo in alieno ſcienter. Id enim poſtulat iuris ratio, quam Caius in ſequutus eſt in. d. §. ex diuerſo. Ex quibus plana eſt interpretatio ad. d. l. 2. C. de rei vendi. Eam aute diuido in tres partes, in priori conſtituitur ædificium, ſolo cedere. In ſecunda parte, ædificiū in ſolo alieno mala fide extructum ſi corruat, ita vt materia diſſoluatur, adhuc dominium materię ad antiquum dominum redire. Idquè meritò, quia ex his duobus, ſcilicet, mala fide, & ſcientia alieni ſoli non inducitur donatio, in tertia parte additur illud, ſcilicet, id demum habere locum, niſi donandi animo ędificia in alieno ſolo poſita ſint. Quibus verbis nihil aliud ſignificatū eſt, quā ſi apertiùs dixiſſet Imperator recordatus Caij decisſionem, niſi ex propria materia ædifices præcedente hac mala fide ædificatoris in alieno, namquè ſi ex propria materia ædificaſti, quod eſt dictu, ſi animum habuiſti donādi, tunc dominium ad te non reddit. Hęc eſt ſolutio Acurſij in. d. l. 2. & in. d §. ex diuerſo obſcurè & breuiter paucisſimis verbis ſignificata: quæ cum ingenioſa ſit & vera, facilè percipi non potuit, vnde occaſio data eſt viris doctiſſimis nouas interpretationes inueſtigādi. Ex quibus reſtat intellectus ad dict. §. ex diuerſo. ad. §. certè, ad dicta. l. vtiles, ad dicta l. domum, ad. l. Paulus. ad dict. l. Iulianus, & ad dict. l. 2. Iſquè ad litteram, nec explicant viri doctiſsimi omiſſo Acurſio, inter quos Molineus vbi ſupra dict. glo. 5. num. 75. Ex quibus patet quid dicendū ad. l. ſed & ſi quid, ff. de vſufructu. ſcilicet, vſufructuariū, ibi: *Bona fide ædificaſſe* habebat enim ius in rē, neque re vera habebat malam fidem.

23 Ex quibus patet quid dicendum ſit in ea quæſtione quam mouent noſtri in dicta.l.2. vt intelligant quando quis dicetur ædificaſſe in alieno animo donandi materiam ſuperpoſitam, in qua Bart.Paul.Angel.& Salycet.ibi ex mala fide id duntaxat colligunt allegant, §.ex diuerſo,non aduertentes ibi præter malam fidem ædificantem in alieno ædificium feciſſe, ex materia propria ſcienter & loquuntur contra diſpoſitionem dict.l.2.quæ malam fidem admittit in ædificatore in ſolo alieno, atque ex his duntaxat animus donandi non colligitur, quaſi neceſſariũ adhuc aliud ſit,ſcilicet,materiæ ſuperpoſitæ dominiũ,vt id ex voluntate transferatur,alijs rurſum colligentibus contrarium animum,ſcilicet, non donandi ex bona fide cum id quoque perpetuum non ſit,namque ex dict.l.poteris quidem in alieno mala fide ædificare, & minimè habuiſſe animum donandi, niſi ex materia propria ædificium erectum eſt. Namquè etiam ſi in alieno imponas,ſi alienam materiam imponas non ita videri poteris donaſſe, quam ſi propriã ſuperponas cuius dominium verè obtines.§. cum in ſuo. l. adeò.ff.de acquir.rer.domini.id enim efficit illa iuris præſumptio, qua nemo donare præſumitur.l.ſi cum aurũ, ff.de ſolutionib.vt contraria præſumptio donandi in eo duntáxat caſu, & in ea ſolum ſpecie admittatur quæ à iure proponitur in dicto.§.ex diuerſo.

24 Simile huic eſt quod dicitur dominiũ rei legatæ recta via à teſtatore ad legatarium tranſire.l.à Titio.ff. de furtis,ibi: *quia ea quæ legãtur recta via ab eo qui legauit ad eũ cui legata ſunt tranſeunt.* Quod quidẽ intelligimus ſi is qui legauit proprietatem & dominium obtinebat rei legatæ, namquè ſi rem alienam legauerit,veluti rem hæredis,iuxta.l.cum à matre.C.de rei vẽdicatione. Tunc quidem quia rem alienam legauit, cuius verè dominium non obtinebat, rei legatæ dominium non tranſit in legatarium contra regulam dict.l.à Titio.ff.de furtis.ita notat ibi gloſſ.Barto.& alij.& eſt text.in.l.ſi quis inquilinos.§.cum ſeruum.ff.de legatis.1.vbi valet alienatio facta de ſeruo qui hæredis erat qui legatus fuerat à teſtatore. Ita vt in noſtra hac tractatione plurimum iuuet.an materia iniecta in alieno ſit propria nec ne,vt dominium eius cenſeatur tranſlatum.

25 Illud aduertendum eſt ad dict.l. 2. vt ſi quis in publico ędificet adhuc nõ videatur feciſſe animo donandi, ſed occupandi quãtumuis id faciat mala fide,& ex proprio. Imponitur tamen vectigal quod à ſolo ſolarium dicitur Iureconſultis nos vocamus penſionẽ à pendendo,vel cenſum annuum,ſingulis annis reipublicæ ſoluendum.l.2. §.ſi quis nemine.ff.ne quid in loco publico,ibi: *Si tamen ædificium obſiet publico vſui, vtique is qui operibus publicis procurat debebit id deponere, aut ſi non obſtat ſolarium ei imponere vectigal enim hoc ſic appellatur ſolarium ex eo quod pro ſolo pendatur.* De quo tex.vide Paul.in.l.fluminum, nume.2.ff.de damno infecto. Alex. & Immol.in.l.1. §. nunc videamus. ff. de noui operis nuntiat.à qua lege in dict. §.ſi quis nemine traxit originem Regia pragmatica,qua conferenti vineas in publico imponitur uectigal: quam ego vidi iam ſemel obſeruatã in hoc prætorio,ſcilicet,ſi nihil vſui publico obſtet.Nam ſi obſit vſui publico extirpandæ ſunt vineæ, ſunt enim ferè loca aliqua eius naturæ & qualitatis, vt cum publica ſint nullius tamen ſint vſus,vini tamẽ,ſint feraciſsima, ꝙ ſæpe

pè in locis ſterilibus & ſaxoſis proue-
nit.

26 Poſtremò notandum eſt in omni-
bus caſibus de quibus ſupra egimus,
quibus expenſę voluptariæ vel vtiles
amittuntur, poſſe retineri, nec quic-
quam obeſt mala fides, ſi dominus vo
luptarias vel vtiles expenſas aliàs erat
facturus, vel ſi non erat facturus, reſti-
tutas fuiſſet venditurus illico, vel ſi
quid aliud ſubeat, quod iuſtè mouere
iudicem poſsit, vt retentionem conce
dat. In hoc enim iudex varie pronun-
tiabit, ſemper enim illud arbitrium ſu
pereſt, de quo in.d.l.in fundo, &.l. niſi
venalē.ff.de rei vendicatio. Dum mo-
do huiuſmodi arbitrium monoculum
non ſit, hoc eſt, quod vtilitatem alte-
riùs tantū reſpiciat, arbitrium enim bi
ceps eſſe debet, & vtriuſquè partis vti
litatem ex iure ſcripto metietur.

Atq; ex his omnibus quæ diximus,
27 ſi liberè & verè philoſophandū ſit vi-
deas Molineum virū eruditiſsimum,
poſt longā de hac re diſputationem ni
hil efficere: nam.d.titu.1.glo.5.nu.87.cū
de.l.2.C.de rei vendicatione agat, atq;
illud attingat ex propoſito an in alie-
no ædificans animo id videatur donā
di efficere, exiſtimat quidem, non eſſe
animum donandi præſumendum, dif-
ficultatem tamen dict.l.2.cum.d. §. ex
diuerſo prætermittit, multumq; mora
tur in intellectu.l.ſi pupilli.§. ſed & ſi
quis negocia.ff.de neg.geſt. Atq; vt ſi-
bi ipſi laboret; relicto gloſſ.ibi intelle-
ctu, veriſsimo eo quidem quē tenuit
Bar.Bald.Paul.& reliqui, i, ſe ſibi ſco-
pū ſuæ diſputationis fingit, vt tella ſua
aliquo iecisse videatur. Quod vir ille
facere cōſueuit difficultas eius legis in
eo verſatur, cur ille qui ſui lucri cauſa,
non verò mei cōtemplatione aliquid
impendit idq; mala fide, cum prædo
ſit, qui occupandi animo id fecerit, ne
gociorum geſtorum actionem habeat
contra me in eo, ſaltem quo ex nego-
ciatione huiuſmodi factus fuerim lo-
cupletior gloſſ.ibi vt dicebam, & poſt
eam Bartol.Paul.& alij plane reſpon-
dent prædonem illum geſsiſſe nomi-
ne meo, quod colligunt ex littera ibi,
quod ſiquis negocia mea geſſerit, quo
apertiùs nihil dici potuit, nec ibi illum
qui geſsit, verè fuiſſe prædonem con-
ſtat: nec id voluit Vlpianus nam quod
ipſe ait qui enim de prædandi cauſa ac
cedit ſuo lucro, non meo commodo
ſtudet, id Vlpianus aliunde ad deciſ-
ſionem quæſtionis propoſitæ addu-
xit, quod frequentiſsimum eſt Iurecō-
ſultis: Acurſij igitur & qui eum ſequū
tur verus ſenſus eſt: quiſpiam nego-
cia mea geſsit, qui quamuis ſpecie qui-
dem, ipſaquè facie mea negocia ge-
rebat, ea tamen verè non mei contem
platione, ſed ſui lucri cauſa, quod ip-
ſum principaliter coēgit, vt gerat, fe-
cit. In ea ſubdola & improba nego-
ciorum meorum geſtione, circa reas
meas quas geſsit impendit petebat ip-
ſe à me expenſas eas, idquè vt impe-
traret à iudice dicebat, ſe geſiſſe meo
nomine, ob idquè teneri me puta-
bat actione illa negociorum geſto-
rum, obijciebam in nihilo me tene-
ri, quia, ſcilicet, is verè nihil geſiſſet
meum; quia re vera ſua negocia ge-
ſiſſet, & ſuo lucro non meo commo-
do ſtuduiſſet. Atquè vt id obtinerem
adducebam illud; quia prædo qui
prædandi cauſa accedit ſuo lucro ſtu-
det non meo commodo, hæc erant
hinc inde argumenta quæ facti ſpe-
ciem conſtituebant, Vlpianus in ea
ſpecie id ſentit, nec hunc quidem præ
doni ſimilem eſſe, nec item meritò cō
parari poſſe negociorum verò geſto-
ri, quia ſub prætextu meorum ne-
gociorum, ſua potiùs geſiſſet, ac nè
omnino prædo videri poſſet occur-
rebat illud, ſcilicet; quod tandem
meo

meo nomine geſſiſſet, atquè huius facti anceps & dubia ratio Vlpianū mouit, vt mediam eligeret viam, eam. ſ. vt hic ſubdolus negociorum geſtor, ſi fortè damnum paſſus eſſet bono id animo pateretur, & boni conſuleret, ꝗ maius non ſit perpeſſus, quia ſubdola negociatione ſeſe implicuerit, ſin vero profeciſſet domino, quia tamen geſiſſet, non potuit denegare actionem Vlpianus quatenus locupletior factus eſt cuius negocia geſta ſunt, hæc eſt gloſ. Batt. & Paul. vera, plana, & ad litterā expoſitio, à qua deceſsit nullo fundamento Molindineus ad. l. planè, ſeſe confert. ff. de petitio. hæredit. de qua egimus, circa quam plurium laborat, deinde de. l. 2. C. de rei vedicatione ieiune admodum. Poſtremò ad. §. certè, & §. ex diuerſo, peruenit veram autē difficultatem earum legum non attingit vt facilè videre eſt· quæ enim ipſe cumulat inde initium capiunt ab intellectu. d. §. ſed ſiquis negocia, omnia autem illa iura dupliciter conciliat, primo diuinando vt ipſemet dicit, num. 88. deinde nume. 89. confugit ad quandam quam ipſe vocat æquitatem, quā fundat dict. l. planè in cæteris ibi ſed benignus eſt, & cenſet Iureconſultum receſſe à iuris rigore ad æquitatem, ꝗ quidem quantum attinet ad dict. l. planè. ff. de petition. hæredita. Veriùs eſt, vt iuris rigor ſubſit in illis verbis· nam prædoni, & cætera, æquitas autem in illis, ſed benignius, quam æquitatem vult ad alia iura deriuare contra notiſſimas iuris regulas, quibus æquitates in iure non multiplicamus. Coegit tamen Carolum abire in hanc æquitatem, quod exiſtimat in dict. §. Sed & ſi quis, nihil nomine meo geſtum eſſe, & conſtat illum geſiiſe mea negocia, namque verba illa, ſed ſi quis mea negocia geſsit in dict. §. ſed ſiquis, in hoc nullum dubium relinquunt, nec ibi ad fuit æquitas, nec aberat iniquitas, ſed potuerat ille negociorum geſtor videri ſimilis prædoni, quia tamen mea negocia geſsit, vt cumquè geſſerit, iniquum viſſum eſt Vlpiano ceſeri eum omnino prædonem, qui meo nomine geſſerat. Cauſamquè temperato conſilio diremit, nec quicquam facit text. in. l. item ſi cum putaui. ff. de negocijs geſtis. Primum, quia ſemper ſumus in hac opinione, vt hic geſtum ſit negocium, ſed etiam ſi nō geſtum eſſet, hic dolus inerat, ibi error, patet ibi dū puto, quæ duæ ſpecies plurimum differunt, ideo ibi ſuſtinetur iudicium & negociorum geſtorum actio, cætera verò quæ Carolus adducit ea omnia deſcendunt, ex difficultate quam ipſemet ſibi facit reiecto gloſſ. & communi intellectu ad. §. ſed ſi quis negocia, & tamen illa iura intelligenda ſunt, vt diximus à numero. 26. & 27. vſque ad numerum. 33. quod verò ipſe connectur ad. l. ſi in area. ff. de cond. indebit. vt is qui rem melioratam traddit, nec quicquam egit de melioratione, poſſit ſibi ſuccurrere æquitate illa quam ille excogitat, id longè aliam habet interpretationem quā ipſe opinatus eſt, de quo proximo capite agendum nobis abūde eſt.

28 Tandè ex his patet intellectus ad. l. 5. tit. 2. part. 3. vt lex illa in priori parte intelligatur iuxta prædicta đ eo qui ędificat in ſolo alieno, vt ſi tigna impoſuiſſes in alieno ędificio, ſicut vites in alieno ſolo, adhuc illa tigna ſi propria imponentis non ſint diruto ędificio ſi ſeparata reperiantur ab antiquo domino vendicari poſsint. In vitibus verò longe alia ratio eſt, quæ in plantis animaduertitur radicatæ enim conſolidatione quandam pars fundi fiunt. Deinde renaſcendo alię atque alię fiunt, vnde eſt vt ne diruta quidē vinea, vites ad priſtinum dominū reuertantur, nō

enim

enim illæ vites ſunt, quæ à te ſubrreptæ ſunt & radicatæ.tex.in. l. adeò. §. ſi alienam.ff.de acquirend.rer.domin. ſi alienam plãtam,inquit, Caius in meo ſolo poſuero,mea erit,& ex diuerſo ſi meam plantam in alieno ſolo poſuero illius erit, ſi modo vtroque caſu radices egerit,ante enim quã radices egerit illius permanet cuius & fuit, & facit.§.his conueniens ead. lege. facit. §. cum quis ex aliena materia. d.l. adeò in media illa ſententia rectè exiſtimãtium ſi ſpecies ad eandem materiã reuerti poſſit,veram eſſe ſententiam Caſij & Sabini exiſtimantium naturali ratione effici, vt qui materiæ dominus eſt,is eius operis, quod ex ea factũ eſt dominus ſit, quod ſi ſpecies ad eãdem materiam reuerti non poſſit, Neruæ & Proculi veriorem eſſe ſentẽtiam eũ dominum eſſe qui fecit,& vide ibi elegantia exempla de naui, facta ex alienis tabulis,& veſtimento ex aliena lana,& ſubſelijs ex alieno tigno,emplaſtum & collyrium ex alieno medicamento,& vaſe ex alieno argento,vt in his omnibus obſeruanda ſit illa media ſententia inter ſententiam Neruæ & Proculi alterum,& Caſij & Sabini,alterum ſentientium. De quo modo nõ agimus vide optime Laſarte de Gabellis,cap.12.vbi ad ſuum propoſitum optime illud conſtitutum ſit, quod antiquus dominus ſeparatam ſuam materiam vendicare poſſit, cui deciſsio illa Caij in.d.§.cum quis ex aliena, non repugnat,immò magis conuenit ſi rectè perpendatur & cum iudicio,& eſt tex.apertior in.l.in omnibus.ff. de acquir.rer.domi.& in.l.ſed ſi ex meis eodem,& in.l.Iulianus.§.ſ.ff. ad exhibendum quæ quadrant & conueniunt: minimeque pugnant,vt iam viris doctiſſimis viſſæ ſunt pugnare. In hoc enim inſpicienda eſt forma an mutetur ex eo quod accedit.in dict.l.Iulianus. §. 1. ibi:*Nam mutata forma prope interimiſ ſubſtantiam rei.* Vnde de plantis, quod diximus ſuſtinetur,quia radicata ex nouo alimento nouam formam accipiunt.l.ſed ſi ex meis,verſiculo arbor radicitus.ff. de acquirendo rerum dominio,quæ elegãs eſt ad propoſitũ.

29 Ex quibus omnibus in ordinem redactis inferes habẽdam eſſe rationem de ſumptibus neceſſarijs vtilibus & voluptatis in bonæ fidei, & malæ fidei poſſeſſore, immò in omni caſu deducẽdos eſſe ſumptus qui fiunt gratia colligendorum & conſeruandorum fructuum ac non ſolum ſumptus verum æſtimatio proprij laboris deducenda eſt,vt notauimus & ſcripſit Tiraquel. libr.1.de retract.§.15. gloſſ.1. ad fin.Roman.ſing.536.doctiſsimus Couarru. li. 1.Variarum,cap.3.num.3.vnde in capi. 1.de reſtitutione in integrũ,verba illa: *Prouidendum eſt tamen niſi forte coloni poſſeſsiones illas expenſis ac labore ſuo reddiderint meliores ſumptibus, quos bona fide fecerunt debeãt defraudari,* intelligẽda ſunt iuxta has diſtinctiones,& reducẽda ſunt ad ius cõmune,nã ſi ad litterã accipias, confuſè ad modũ acceperis,nec enim ſunt ad litterã iura accipienda,alia enim ex alijs dependent, & legẽ ad litterã accipiendo ſçpè errabis,conciſſç ſunt leges, & Pontificũ reſponſa ad pauca verba redacta,paucißimis autẽ verbis ſçpè ſecretiùs quid & occultiùs cõtinẽt, quod ex alijs iuris regulis accipiendum ſit, ex quibus facilè Socraticos quoſdam noſtri temporis legum peritos irridemus, qui ſibi Iurecõſultorum nomen ſuperbe ad modum vſurpant,litteram legum mordicus tenẽtes veterẽ interpretationẽ ex alijs legibus petitã reijcientes in miſeras quaſdã antinomias abeunt.Quos niſi cũ riſu eo coniectos eri-

eripere valeas, lex ex lege interpretatur, & ſibi mutuò leges auxilium præſtant verèque de legibus dici poteſt, quod de homine ille dixit, Homo homini Deus. Cōtra hos eſt ratio.l.ſcire leges, ff.de legibus.C.marchio.1.q.1.l.in omnibus.ff.de regulis iuris, plura contra eos qui litteræ legum adhærent teme re, notat Carolus Molineus in conſue. Pariſien.titu.1.§.22.num.43.

Notabilia ex capite ſexto.

1 *Qui a principio fuit bonæ fidei poſſeſſor, poſtea vero malæ fidei qualiter expenſas deducat.*

2 *Conteſtatio litis item & denunciatio quatenus habeant effectus malæ fidei, & de meliorationibus factis poſt proteſtationem, & denunciationem ne fiant.*

3 *Bona fides quid ſit, & quod inter bonam & malam fidem ſit mediū. num.4. & quod ſit mala fides practica item & ſpeculatiua. nume.5.*

6 *Aliquando publicatio atteſtationum habet effectum fortiorem quam litis conteſtatio, quantum ad inducendam malam fidem. Vide latiſſime infra cap,23.num.13.*

7 *Meliorationes factæ poſt cōmiſſum quatenus conſeruentur, & quid cēſeat Senatus noſter.*

8 *Contra Boerium & Tiraquellum expenſas factas intra tēpus retractus etiā nimias aliquando conſeruari.*

9 *Agitur de.l.ſi fundum.C.de rei vendicatione & denunciationibus factis poſt denunciationē. & nu. 10.*

11 *Quid faciendum cenſendum ve ſit ſi meliorationes factæ ſint non maligne in re omnino reſtituenda, ſi dominus non ſit ſoluendo, an ſit ſibi carēdum re ſua.*

12 *Si in contractu appoſitum ſit quod poſſeſſor rem melioret, & melioratam relinquat quid cenſendū ſit de meliorationibus an debeantur, & de verbo Emponema, & num. 21.*

13 *Meliorationes quæ fiūt ex natura & neceſſitate pacti conuenti nemo deducit.*

14 *Perempta re meliorata quomodo ſuccuratur expenſas facienti in iudicio vniuerſali.*

15 *Qui in iudicio de expenſis non egit an in exequutione opponere poſſit.*

16 *In executione ſententiæ poteſt opponi exceptio quæ non impugnat directo ſententiam, ſed eam vel moderatur, vel limitat.*

17 *Extenditur etiam ſi in iudicio de expenſis actū ſit, ſi tamen non ſit quicquam de his a iudice pronunciatū.*

18 *Executor qui exequitur ſententiā in addicendis expenſis, & tradditione rei ordinem ſententiæ ſequitur.*

19 *Meliorationes ſi non ſint certæ & liquidæ in cauſis executiuis & ſummarijs, an inducant retentionem, et quid iudicauerit noſter Senatus.*

20 *Meliorationes iure proprio fiunt facientis, & poteſt legare & donare, & vendere, contra dominum Franciſcum Sarmiento,*

21 *Emphiteuta quas meliorationes conſeruet ſibi; quaſque teneatur facere ex natura contractus. 21. & quas amittat*

amittat ob commiſſum. 22.

23 *Tradditur regula diſtinguẽdi emphitheuſim à locatione, ad multa.*

24 *Meliorationes quomodo imputẽtur et cõferantur.*

De eo qui à principio fuit bonę fidei poſſeſſor, dein de malæ fidei quo ad expenſas conſeruandas.

Caput ſextum.

1 IN eo autem qui à principio fuit poſſeſſor bonæ fidei, deinde malæ fidei idem obſeruandum eſt quod ſuperiùs tradidim⁹ iuxta diſtinctionem de neceſſarijs, vtilibus, & voluptatis. de quo. l. Iulianus. ff. de rei vẽdic. vbi Vlpianus ait, *Si in aliena area ædificaſſem cuius bonæ fidei quidem emptor fui eo autem tempore ædificaui quo iam ſciebam alienam, videamus an nihil mihi exceptio proſit, niſi fortè quis dicat prodeſſe de damno ſolicito. ; puto autem huic exceptionem non prodeſſe, nec enim debuit iam in alienam aream certus ædificium ponere. Sed hoc ei concedendum eſt vt ſine diſpendio domini tollat ædificium quod poſuit.* Hæc Vlpianus, qui ei qui a principio fuerat bonæ fidei ſuperueniente mala fide, pro expenſis abraſionem non exceptionem de dolo concedit. l. ſed & ſi lege. §. etiam ſi antè litẽ conteſtatam. ff. de petitione hæreditat. ibi. *Qui vero prædo eſt, & ante litem cõ teſtatã doli mali nomine tenetur, hic eſt enim dolus præteritus.* Vlpianus ibi vocat dolum præteritum ante litem con
2 teſtatam, namque ex eodem textu litis conteſtatio habet effectus malæ fidei, & æquiparatur malæ fidei, & non ſolum litis conteſtatio verum ipſa denũtiatio patet in dicto. §. etiam ſi ante litem ibi quoniam poſt litem conteſtatam omnes incipiunt malæ fidei poſſeſſores eſſe, quinimmo poſt cõtrouerſiam motam, & denuntiationem. l. ſi fundum. C. de rei vendicat. quæ quidem opportuna ſunt ad eũ qui cœpit ædificare bona fide in alieno demum mala fide perfecit, vt in eo regula de malæ & bonæ fidei poſſeſſore ſeruetur, vide inferiùs capite. 23. numer. 4. & 5. vbi de bona fide & litis conteſtatione, quod autem de litis conteſtatione & denuntiatione quod habeat effectus malæ fidei cautè accipiendum eſt; namque re vera litis conteſtatio, & controuerſia ſiue denuntiatio & proteſtatio non ſunt mala fides, neque neceſſariò concluditur, cõ trouerſia mihi de domo mota eſt; ergo domum mala fide poſsideo, quia litis cõ teſtatio, & denuntiatio fictè mala fides cẽ ſentur, non verè. Vnde verba illa dict. §. etiam ſi ante litem, ibi, *Quoniam poſt litem cõteſtatam omnes incipiũt malę fidei poſſeſſores eſſe.* Quinimo poſt cõ trouerſiam motam, Iureconſultus ibi ex his quæ frequenter fiunt traxit regulam, bona enim & mala fides verè non dependet ex controuerſia mota, vel ex conteſtatione, cum hij actus non dependeãt ex ſcientia rei alienæ, eſt namque bona fides iudicium priuatum quo quiſque ſecum de reb⁹ ſuis dijudicat in animo ſuo; in quo fides iudicium eſt, quo ego iudico rem petitam, vel nondum petitam ad me pertinere vel non pertinere; tacitus quidem, ex quo iudicio ſi conſcientia dictat, rem ad me non pertinere, malæ fidei

poſſeſſor ſum,ſin contra bonæ fidei ſum poſſeſſor,quicquid denuncies,vel pietas vnde ad dijudicandum bonam vel malam fidem alicuius inquirenda eſt ex circunſtantijs eius conſcietia,ſi vere habuit conſcientiam rei alienæ,malæ fidei poſſeſſor eſt,ſin contra bonæ fidei cenſetur. l.1.§.Iulianus ſcribit.ff.de itinere actuq; priuato, ibi. *Non enim opinio tua,ſed mea quærenda eſt.* Cum tamen inter bonam & malam fidem medium reperiatur,bona autem fides pendet ex con-
4 ſcientia mea,non ex conſcientia aduerſarij,qui dicit rem ad ſe pertinere,& quamuis dubitans,nec malam, nec bonam fidem habebat.l,1.§.ſcientiam.ff.de tributoria.gloſſ.in.l.1.C.de acquirend.poſſeſſio.gloſſ.in l.3.§.generaliter.ff.eod.gloſ. in l.2.ff.pro ſoluto,quas communiter recipiunt noſtri ibi poſt Iaſ.& Alexand,tamen dubitans ſpeculatiuè non ſtatim tenetur rem reſtituere quamuis dubitet ſpeculatiuè,qui enim rem poſsidet iure dominij quamuis cogitet rem illam furtiuã eſſe potuiſſe tamen quia practice non eſt dubius,cum adhuc non appareat probabiliter quod aliena ſit,interim dum ſpeculatiuè dubitat,iuſtè rem illam poſsidet, titulo dominij,cum verò practicè innoteſcat dominium alienum,tunc quidem dubitatio illa fortis eſt,& proprius accedit malæ quàm bonæ fidei,ita probat vt ſolet optimè Ioan.de Medina,lib.de reſtit.quæſtio.17.Adrianus quodlibeto.2. verſicu.ad primam confirmationem,ex quibus ſola petitio aduerſarij,vel denunciatio eius qui dicit rem quam egò iure dominij bona fide poſsideo ad ſe modis omnibus pertinere,non verò ad me,nihilo alio adducto,non ſtatim adeo me dubitantem facit,vt malæ fidei reddat,quãdo enim aliàs circunſtantias,argumenta & inditia non adduxerit,adhuc illa dubitatio ſpeculatiua eſt,non practica; poſſumque rem retinere iure dominij,quia verè adhuc conſcientiam non habeo rei alienæ, vt patet ad oculum,ex quibus quantum arbitror iam ſemel in hoc Re-
6 gio Senatu animaduerti condemnationem fructuum rei petitæ factam fuiſſe à tempore atteſtationum publicatarũ,non vero à tempore litis conteſtatæ, * Et in hoc Senatu Pintiano ex his in cauſa grauiſsima facta fuit condemnatio fructuũ à die.quo verã mala fides potuit ſub oriri & debuit non à lite conteſtata eruditiſsimis iudicibus id pronuntiantibus,* quia tũc videri potuit poſſeſſor,practicè quidem propter atteſtationes dubitare potuiſſe,quod attinet vero ad noſtram tractationem,in qua agimus de meliorationibus factis à poſſeſſore malæ fidei, & bonæ fidei plurimum intererit,animaduertere qualis illa mala fides ſit an ficta, vt pote per litis conteſtationem vel proteſtationem,an vera,quod tenet Carolus Molineus dicto.§.22.numero.50.qui nihil adducit,quod ſi is ſemel incepit poſteà vero ſuperueniente mala fide ædificium perfecit,& re vera malam fidẽ habuit cum opus perfecit,iudicandum erit ſecundum regulas quæ de bonæ fidei,& malæ poſſeſſore traditæ ſunt,ſi vero denuntiatio & petitio ſequuta ſit,& demũ litis conteſtatio , quoniam hæ omnino vere malam fidem non inducunt,ſed fictam locus erit arbitrio iudicis,an conſeruari poſsint huiuſmodi meliorationes, necne idque ex cauſis exaute in eo verſabuntur,an cauſas habuerit faciendi,an vero adeò fortè ius præſtiterit actor, vt reus qui conuenitur iuſtè ædificaſſe non potuerit,atque ex hoc arbitrio ſæpe conſeruatas poſt litem conteſtatam vidi ſæpè non conſeruatas variè ex cauſis iudicante Senatu latiſsimè de hac litis conteſtatione quatenus malam fidem inducat agimus infra cap.23.numero.11.12. & 13. & ſequen.

7 Vnde effectum eſt vt in hoc Senatu quotidie expenſæ fcctæ poſt cõmiſſum, ex quo apertiſsime res emphiteutica à vero

vero domino euinci poteſt, vt pote poſt penſionem non ſolutam tempore legitimo, ſcilicet triennio, vel biẽnio, vel poſt venditionẽm factam, aut aliam alienationem vniuerſæ emphiteuſis irrequiſito domino contra ius & formam inſtrumẽti emphiteuticarij, & contra pacta conuẽta, aliquando conſeruẽtur, aliquando vero non, variè iudicante Senatu, vt diximꝰ ex varijs circunſtantijs, perſonarum, & cauſarum, & ex motibus itẽ in patria inueterata conſuetudine receptis, qui plurimum poſſunt circa leges emphiteuticarias, omnia hæc variè mouent iudicem cordatum & prudentem, atque ea deciſio quæſtionis an meliorationes factæ poſt commiſſum ſint ſoluendæ pertinet ad arbitrium iudicis prudentis an ſcilicet factæ ſint, ex malignitate animi, vel vtrũ illa melioratio ipſum dominum potius grauet, quam rei de qua agitur proſit, & ſingularem deciſionem iuris habent ex l. ſed an vltro. §. 1. ff. de negotijs geſtis, ibi *Quid enim ſi inſulam fulſit quam dominus quaſi impar ſumptui dereliquerit, vel quam ſibi neceſſariam non putauerit, onerauit, inquit, dominum ſecundum Labeonem ſententiã, ſed iſtã ſententiã elegãter Celſus deridet, Is enim negotiorum geſtorum, inquit habet actionem qui vtiliter negotia geſsit, non autẽ vtiliter negotia gerit, qui nõ neceſſariam rem, vel quæ oneratura eſt patrẽ familias aggreditur.* Hæc Vlpianus. Ex quo arbitrium pendet an proficere rei, vel domino voluerit meliorando, an magis ipſum ſumptibus onerare. l. ſi ſeruos. ff. de pignorib. quam adduximus ſupra cap. 1. numero. 22. textus elegans in l. duo fratres. ff. de negot. geſt. aliàs ex duobus fratribus. 28. quæ Modeſtini eſt cuius verba pulchra ſunt, *Ex duobus fratribus, inquit, Modeſtinus vno quidem ſua ætatis, alio vero minore annis cum haberẽt communia ruſtica prædia maior frater in ſaltu cõmuni habẽte habitationes paternas ampla ædificia ædificauerat, cumq; eundem ſaltum cum fratre diuideret ſumptus ſibi quaſi re meliore ab eo facta deſiderabat, fratre minore iam legitimæ ætatis conſtituto. Herennius Modeſtinus reſpondi ob ſumptus nulla re vrgente, ſed voluptatis cauſa factos cũ de quo quæritur actionem non habere.* Hæc Modeſtinus, quæ deciſió oportuna eſt, ad latericias & ex lapide quadrato erectas ædes ruri, nulla vrgente neceſsitate, vi ad voluptatem pertinere videantur & addenda ſunt ad Molineum in feudis. §. 30. nu. 103. titul. 1. qui generáliter decidit periculoſè.

8 Atque ita tenet Boerius deciſione. 47. nũm. 10. decidendum eſſe ex coniecturis & ex circunſtantijs temporis & loci, & perſonarum, item ex quantitate, an malignè factę ſint meliorationes inde infert ad caſum ſatis quotidianum vt emptor rei auitæ, quam tamen intra tempus legitimũ poſsit proximus retrahere ſi expenſas intra illud tempus nimias fecerit videatur feciſſe malignè, vt conſeruari ſibi nõ poſsint, quod eſt notabile ad leges noſtras quæ de retractu ſcriptæ ſunt. & Tiraquel. de retract. conuentionalis. §. 7. nu. 5, qui volunt huiuſmodi expenſas & meliorationes factas eſſe malignè, & ferè totá Gallia eſt in illa opinione quod voluit Iacobinus in authen. qui rem. C. de ſacroſanct. eccleſ. vt factæ meliorationes poſt commiſſum, atque ita eo tẽpore quo planè cognoſco rem iam me planè euinci poſſe an fraudem domini factæ videri poſ-
10 ſint, melius tamen id ex circunſtantijs, & ex quãtitate expenſarũ diiudicabitur, iuxta ea quę diximus, vide latiſsimè & copioſè Aluarum Valaſcũ qui hæc vt ſolet reliqua locupletiſsimè proſequitur. d. q. [illegible]

num e.4.& infra cap.18, vbi de ēmptore agimus.

9 Proximum huic eſt quod de proteſtatione cōminiſcuntur doctores, vt ſi quis ante denuntiauerit ne fiant meliorationes inducta videatur mala fides de quo multa Boerius dict. deciſione.47. per totam, quam rem ſi altius & cordatius itē inſpicias comperies multos proteſtationis effectus multiplicaſſe Doctores, quā ius cognouerit in quæſtione verò, ita exiſtimo ex his quæ diximus intelligēdūm eſſe; ſiue dominus proteſtetur qui fundū euicturus eſt, ſiue non proteſtetur, totam rationem deducendarum meliorationū & expenſarum dependere non ex proteſtatione, ſed ex iure, namque ſi legitimè fiant ius quod in inuitum redditur cogit vt ſoluantur, ſolutio enim ipſarum pendet ex iure nō ex voluntate domini prohibentis, ſi verò pēdeant omnino ex voluntate domini tum plurimum poterit huiuſmodi proteſtatio, quam tamen rectiùs prohibitionem eius qui prohibere poteſt nuncupabis, non verò proteſtationem, de quo eſt ſingularis textus in l. fi. C. de negotijs geſtis, vbi dominus rectè prohibendo expenſarum nomine nihil ſoluit, de quo tex. vide Corſetum, verbo, expēſa, el primo, in ſingularibus ſuis addit enim quinque declarationes. Itaque eà lex finalis rectè & propriè applicabitur domino qui ab initio prohibet meliorationes fieri, quod plurimum differt à proteſtatione, vbi autem poſſeſſori qui expenſas facit ius quæſitum eſt in ipſa re quam meliorat ſuis ſumptibus, vel ex lege, vel ex contractu, tunc quia confectio meliorationum non depēdet ex voluntate domini prohibitio vel proteſtatio hoc tempore parū efficiunt, aliunde enim tunc dependet ratio ſoluendi expenſas, quam ex proteſtatione, ſcilicet ex arbitrio iudicis. de quo in dicta l. in fundo. & in dict. l. ſi ſeruos, & dict. l. ſed an vltro. Ex quibus quotidie expenſæ, vel conſeruantur, vel non conſeruantur, ratio de quantitate & circunſtantijs habetur, nec quicquam facit. l. aut ſi ante denuntiatum. ff. de rei vendicatione, ibi enim longè alia eſt denuntiatio, quā ea de qua agimus ſoluuntur enim ibi expenſæ quæ alias non erant ſoluendæ propter diſsimulationem, hic verò agimus de non ſoluendis expenſis propter denūtiationem factam, qui caſus pugnat ex diametro cum diſpoſitione. dict. l. aut ſi ante denuntiatum, licet ille text. in argumento allegetur ad illud, ſcilicet, quod proteſtatio excuſet à ſolutione expenſarum allegat Boerius deciſione.44. numero.8. & Aluarus Vaſcius dicta quæſti.25. num.10. ille tamen text. fundat in diſsimulatione actoris quæ par fuit dolo ex glo. ibi, ſi enim ſeruum ſuum eſſe dixiſſet cum requiſitus fuit, poſſeſſor eundem non erudiſſet, poſtquam autem inſtitutus eſt ſeruus, tūc actor dominum ſe eius ſerui profeſſus eſt, merito ergo eius ſimulatio & dolus ſibi nocet, vt expenſas ſoluat, tum etiā quia pronum eſt magis interpretari vt expenſæ ſoluantur, quam vt non ſoluantur ſi nihil aliud obſtet, quia ille qui expenſas facit de damno agit vitando, contra verò de lucro ille accipiendo qui expenſas ſe non ſoluturum eſſe ait, quæ cauſa non ſolet fauorem commereri, ex l. ſi me & Titium. ff. ſi certum petat. igitur in dict. l. aut ſi antè denuntiatum æquius fuit, vt expenſę ſoluerentur. In noſtro autem caſu agimus de non ſoluendis expenſis poſt denuntiationem, vbi fauor nullus eſt, ob id iuſtis decretis res temperanda eſt vti diximus, non verò ita indiſtinctè cenſendum vt omnino non ſoluantur.

10 Nec quicquā etiam facit. l. ſi fundum. C. de rei vendicatione, quia ſi rectè inſpiciatur, quicquid ex ea colligant Barto. & Baldus, tamē veriùs Paulus de Caſtro ibi verum ſenſum aſſequutus, longè aliam ſpeciem conſtituit eius legis, quam eam

de qua nos agimus, ait enim ex l. ſi quis inficiatus. ff. depoſiti, quod non teneor credere tibi qui dicis fundum, quem ego illico empturus ſum ad te pertinere, niſi aliquid oſtendas, quod id mihi veriſimile fiat, ait tamen quoniam illa denuntiatio fuit facta re integra antequam acquireretur res emptori, debebam tibi credere & perquirere veritatem antequã ẽmerem, quia de facili poteram abſtinere ab emendo, deinde ait, poſtquam autẽ emiſſes, etiam illam ſimplicem denũtiationem non conſtituerem te in mala fide, ſi non oſtenderes in me eſſe dominum, ex dicta l. ſi quis inficiatus. Denique ex Pauli interpretatione, ideo ibi denuntiatio operatur effectus malæ fidei quia emptori nullum ius erat adhuc in re emenda, qui diuerſum ius conſtituit. In caſu contrario, vbi alicui ius quæſitum ſit, vt denuntiatio illa poſſeſſori nihil noceat, cùm expenſæ autem fiant à poſſeſſore, quis ius habet in re, & qui contendit ſe dominũ reſpectu impenſarum, illa proteſtatio parum efficiet. Et re vera interpretatio Pauli ex rationi conuenientiſsima, ſed præter illum difficilè colligis ex dict. l. fundum ſolam illam denuntiationem induxiſſe malam fidem, quia verba illius legis ſub conditione ſunt, ſcilicet, ſi non rectè is contra quem preces funditis, comparauit fundum veſtrum admonentibus vobis per denuntiationem volẽtem ad emptionem, accedere, quod diſtrahentis nõ fuerit, vel alio modo mala fide cõtraxit, Rurſum etiam ſi ex denuntiatione voluerit, deducere malam fidem, ex natura verbi (vel alio modo) quod verbum aliud ſimilitudinis eſt: tamen imperator fundum reſtitui iubet, cum fructibus qui cum mala fide percepti ſunt, non verò inquit cum fructibus qui poſt denũtiationem percepti ſunt: quaſi velit poſſe fieri vt denuntiatio illa malam fidem non inducat, vt in arbitrio iudicis ſit. Ex circunſtantijs & probationibus cõſtituere malam fidem à tempore denuntiationis vel poſt. Et adhuc lex illa ſingularem conſiderationem habet, circa fructus, qui naturali quadam ratione rem ipſam ſequũtur, & cum re abeũt. Obidque cum denuntiatio illa ſequuta cauſa, & vera probatione ipſius ſufficiens fuerit ad inducẽdam malam fidem, quantum ad rei reſtitutionem, neceſſariò id quoque recipiendum fuit circa fructuum acquiſitionem, qui rem ſequuntur. l. quod ſi minor. §. reſtitutio. ff. de minoribus. l. verum. §. 1. l. patri. §. ſi pecuniam. l. minor vigintiquinque annis cui fideicommiſſum. ff. eodẽ l. 1. titu. 19. par. 6. l. videamus. §. in Fabiana. ff. de vſuris. l. ex diuerſo. §. 1. ff. de rei vendic. Quod attinet ad expenſas, illa lege nihil deciditur, nec bonum argumẽtum præſtat, ex doctrina Pauli quam adduximus ſupra. Præterea omnes fatẽtur denuntiationem illam per ſe nec bonam nec malam fidem inducere, ſed adiuuari probatione ſequuta, quòd ferè commune eſt omni proteſtationi vt iuſtificetur probatione, vel inſtrumento, ex l. fin. ff. de leg. commiſſ. notant Docto. in l. qui alienam. §. Celſus. ff. de acquirend. hæreditate. vbi Iaſon. & in l. non ſolùm. §. morte. ff. de noui operis nuntiatione. Cum igitur dependeat ex ſui iuſtificatione, neceſſariò dicendum eſt, ſolam denuntiationem illam non producere malam fidem, poſtquam deſiderat iuſtificationẽ, quæ iudici arbitraria erit. Itaque ſola denuntiatio non erit ſufficiens, vt expenſę non ſoluantur, ſed ipſius iuſtificatio ex circunſtantijs quas diximus, in quo quoque iudex quantitatem conſiderauit, ſi probabilem modum faciendi exceſſerit. l. hæreditas. ff. de petitio. hæreditatis, ibi, *Si probabilem modum faciendi, monumenti ſumptus, vel quantum teſtator iuſſit non excedat*, elegans text. in l. Titius. ff. de actionib. empti & venditi vbi de ſumptibus, *planè inquit Paulus,*

Si in tantū pretium exceſsiſſe proponas, vt non ſit cogitatum à venditore de tanta ſumma, veluti ſi proponās agitatorem poſtea factum vel pāthomimū euictum eſſe eum qui minimo venit pretio, iniquū videtur in magnā quantitatem obligari venditorē.

Deniq; in hoc arbitrio quod tractamus verſatur ratio.dict.l.ſed an vltro,& dict. l.ſi ſeruos.& dict.l.in fundo. licet Bœri. deciſionem dict.l.ſi fundum adducat ad impenſas minimè ſoluēdas propter proteſtationem. Idque deciſione.47.numero.2.& adducit alia iura de proteſtatione quæ nihil ad noſtram hanc de meliorationibus materiam pertinent, proinde in hoc parum aut nihil proteſtatio valet, ſed tota res arbitrio iudicis commiſſa eſt. Duplici ergo ex capite conſtituendum eſt, in hac re, vt ſi dominus qui plenum adhuc habes ius rei ſuæ,& ex eius voluntate ante traditionem dependet tota ratio conficiendarum meliorationum ab initio prohibuerit huiuſmodi meliorationes fieri, minimè factæ ſoluātur. Hæc enim non eſt proteſtatio, ſed prohibitio prohibere potentis, ex dict.l.fin.C.de negotijs geſtis,& ea quæ notat Bartol. in.l. non ſolum.§.morte.ff.de noui operis nūtiatione, numero.42.quæ plurimum faciunt ad eam clauſulam, quæ apponi conſueuit in contractibus, vt nullæ meliorationes fiant, quæ cùm ex conuentione partium ius accipiant & apponantur eo tēpore quo domino plenum ius eſt prohibendi. Rectè huiuſmodi impenſæ factæ non debentur. Quod tamen ſanè intelligendum eſt, niſi tales impenſæ neceſſariæ ſint. Hæ enim ex his quæ diximus omnino debentur,& ſemper deducuntur non obſtante hac clauſula. dicta l.domum.C.de rei vendica.l.planè.ff.de petitione hæredi.ex ea ratione quia non factis neceſſarijs expenſis damnum reſarcit.l.ei qui.§.fi.ff.de peti.hæred.

Quod ſi poſt contractum, atque ita poſt acquiſitum ius poſſeſſori ex ipſo cōtractu expenſæ fiant, ſiue lite mota, ſiue non mota, ſiue extra iudicium, ſiue in iudicio fiat nuntiatio, vel proteſtatio tota ratio ſoluendarum expenſarum dependebit iam tunc, non ex prohibitione domini, nec ex denuntiatione facta, ſed ex iure & arbitrio iudicis, Tiraquellus in.2. retractu, nū.5.pagina mihi.752.

11 Quod ſi expenſas fecerit poſſeſſor quę ſine detrimento ab a li non poſſint, atque eas ſine dolo, nec malignè, quia nec mota lis eſt, neque commiſſum aderat, nec aliud ſuberat vnde mala fides conijceretur, obtineri poterit. Idque non ſemel attentatum animaduerti, ſi dominus pauper ſit,& qui ſoluendo nō ſit meliorationes has, vt res quidem reſtituatur de qua agitur: ne omnino dominus re ſua careat, verum ipſum dominum ſaltem ex redditibus annuis per ſoluturum donec meliorationum huiuſmodi factarum expleat quantitatem, vel ad rationem vnius pro quatuordecim reſpectu totius ſummæ meliorationum, quouſque integram perſoluat ex eo quod iniquum ſit cum meatactura dominum locupletari, ſimulque vt domino pauperi ſuccurratur, vt hoc modo & domino egenti,& poſſeſſori bonæ fidei expenſas vtiliter & neceſſario facienti bona fide, & ſine dolo æquè ſuccurratur ex dicta.l. in fundo iuncta.l.ſi me & Titium. ff. ſi certum petatur, in vtroque enim ęquitas reperitur, vt & ille rem ſuam habeat & poſſeſſor expenſas ſuas recuperet. Ita tenet Aluarus Vaſcius dicta quæſtione.25. numē.10. Quam ego ſententiam duriuſculam eſſe exiſtimo, cum non teneatur poſſeſſor iſtas ſuas expenſas minutatim accipere, ſed integras. Argumento. l. tutor.§.Lucius.ff.de vſuris,& quæ ibi notā tur. * Et Menochius de recuperan.remedio.15.nume.523.& 524.tenet quod paupertas non excuſat quempiā à ſolutione expen-

expēſarum: ſed nec ille nec deciſio Peruſina.5. modum conſtituunt, recuperandi expenſas à paupere, ideo ad hæc eſt occurrendum tamen ex his quæ hic dicimus temperes & intelligis.l.41.titul.28. par.3.ibi, *Mas ſi por la ventura el ſeñor de la heredad que la venciesse en juyzio fueſſe tan pobre.* & ibi. *E nonces no ſeria tenudo de los pagar.* ſcilicet, inter res vna ſolutione minutatim autem fiet ſolutio, licet duriuſculum ſit, æquitus enim ex dict.l.ſi me & Titium tēperat dict.l.41.titu.28.part.3.vt & ſuum cuique redditur, nec ditescat dominus cum aliena iactura, & lex.41.titu.28.non videatur nec correcto ex his, nec induxiſſe iniquitatem, nec lex in fundo, de rei vendi.ff.ibi finge pauperem, his pugnat, nec cum ea conuenit dict.l.41. *

* Quod ſi in contractu ipſo dominus pactum appoſuerit, quod poſſeſſor rem meliorem efficiat, ſeu quod res meliorata reſtituatur: tunc quidem arbitrium iudicis in eo verſabitur, vt res meliorata reſtituatur, ex forma pacti conuenti, quod tenet Gregorius Lopez in.l.24.titulo. 8. part.5. Afflictus in §.ſi vaſallus hic finitur lex.in vſibus feudorum, nu. 6. nobis eſt.l.24.titu.8.par.5.vbi textus expreſſus quem tamen intellige in caſu in quo loquitur, ſcilicet, in conductore, qui ad nullas expenſas tenetur. ideo vt pactum aliquod operetur tenendum eſt teneri eum relinquere rem melioratam ex forma pacti conuenti, in emphyteuſi autem cum detur ad meliorandum ex natura contractus, & verbi emphyteuſis propria acceptione difficultatem habebat ex eo quia verba illa non videbātur mutare iuris diſpoſitionem cum exprimant illud quod iam inerat ex natura contractus atque ea quæ tacite inſunt etiam ſi exprimantur nihil operantur, ſed expreſſio ex iuris diſpoſitione formam accipit, quo iure quia emphyteuta meliorare tenetur melioramenta quoque relinquet domino, argumento.l.non rectè. C.de fideiuſſoribus. adde quod tradit Paulus de Caſtro in.l, penultima.ff.locati.l.ſi cōuenerit.ff, pro ſocio ex quibus Pinellus in l.2.de reſcindenda venditione, parte 2, cap.3. numero, 10. tenet, quod in emphyteuſi propter illam clauſulam quod res meliorata reſtituatur, nihil addatur, præter id quod iure cautum erat, expreſſum autem erat, vt expenſas quæ venirent ex natura emphyteuſis, emphyteuta amitteret, vt inſitio, cultura, plantatio & alia id genus maiores vero meliorationes & precioſas vtilite. factas, quæ non venirent ex natura verbi Emponematos, vt erectio ædium, & molæ frumentariæ, & alia id genus obtineri poſſe, quia hæc non continentur

* verbo illo Emponematos, * quod ſignificat plantando, vel inſerendo meliorem facio, Velaſcus quæſtio. emphyt. 2, numero, 2. Alciatus libro primo parerg: capit. 36. Corraſius libro primo miſcellaneor. capit. 1, Velaſcus iterum, capit.

* 2, numero. 3, * De quo in authentico de alienatione & emphyteuſi, §, ſi quis vero, atque id notauit Carolus Molineus conſuetud. Pariſienſ. §, 1. gloſſ. 5. numero, 73, & cum eo tenet Pinellus vbi ſupra, ſcilicet, vt verba illa relinques rē melioratam vel cum melioramentis habeant hanc iuris interpretationem, in quo tamen variè aduertendum eſt ad verba contractus de his infra agimus hoc ipſo capite, numero. 21. ex quibus manifeſtè Dominus Franciſcus Sarmiento, nimis generaliter conſtituit omnes meliorationes finita emphyteuſi pertinere ad dominum, idquè indiſtinctè ſiue commiſſo, vel ob culpam res emphyteuticaria ad dominum reuertatur, ſiue finito tempore reuertatur, tum etiam ſine diſtinctione harum meliorationum quæ fiunt ab emphyteuta ex natura contractus, vt eſt, inſitio, plan-

tatio,& cultura,& earum quæ non fiunt nec veniunt ex natura contractus, vt eſt erectio domus,parietum,deductio riuorum,ductus aquæ,& alia id genus, idque tenet ille lib.3.Selectarum,quæſtion. capit.4.vbi numero. 4. id tenet tota ratio ipſius eſt,quia emphyteuſis datur ad meliorandum quod quidem veriſsimũ eſt, non tamen pretioſe,& magnificis ſumptibus & expenſis,ſed ruſticis,qui conueniant contractui emphyteuſis,ipſiuſque rationi,vnde hij ſumptus ruſtici, ſcilicet, inſitio,plãtatio,& cultura,reductio nempe montis & ſyluæ ad culturam,remanẽt domino,vt cumque finiatur emphyteuſis,nõ illi maiores & precioſi dicemus infra,num.21.

13 Si quæ verò meliorationes fiant ex neceſsitate pacti cõuenti,nemo repetit,ſunt enim pars contractus.l.fundi partem. ff. de contrahend.emptio.Iaſ.in l.1.numer. 26.& in l.2.num.32.C.de iure emphit.Pinel.in l.2.cap.3.num.10.C.de reſcinden. vẽdi.facit.l.Colonus.ff.locati.l.dominus horreorum.§.in conducto.ff.eod.ibi cũ id non conueniſſet.

14 Quoniam verò diximus ſupra, ex l. ſi in area,quod non iure actionis,ſed exceptionis ope,aut retentionis beneficio deducimus ſumptus,reliquum eſt,vt perẽptare,nihil nomine ſumptuum & expenſarum habeamus,in re enim quæ non eſt, retentio eſſe nequit,quia ei⁹ quod nõ eſt, nullę ſunt qualitates,quod in iudicio vniuerſali locum non habet,in quo peremptare impenſas in ea factas adipiſcimur, ope exceptionis,vel retentionis retinendo aliud,quod hæreditarium ſit.l. planè. ff.de petit.hæred.ibi vt bonæ fidei quidẽ poſſeſſor omnino impenſas deducat licet res non extet,ex deciſione Pauli,ibi tradit Anto.Gomez in.l.46.Tauri, & quos ipſe allegat.

Hinc eſt quod quandiu rem poſsidemus ipſam met rem retinere poſſumus pro impenſis,vnde condemnatus ad rei reſtitutionem,qui in ipſo iuditio de ſumptibus nihil egit in exequutione adhuc agere poteſt,quia hæc ipſa de ſumptibus exceptio, non impugnat directo ipſam ſententiam,nec ipſam principaliter labe
15 factat,ſed potius exequutionem ipſius reſpicit,nam qui retinet non dicit non eſſe exequutioni mandandam ſententiam, nec ait non eſſe conſequendum,quod re iudicata conceditur,ſed aliud agit, ſcilicet,rem illam pęnes ſe eſſe debere,donec de meliorationibus ſatisfiat,& ita ceſſare diſpoſitionem.tex.in l.peremptorias.C. ſentent.reſcind.non poſſ.& habere locũ quod tradidit Barto.pro regula,in l.1.C. de iuris & facti ignorant.quòd omnis exceptio licet peremptoria,quę non venit, directo ad impugnandam ſentẽtiam,ſed eam limitat,& moderatur in exequutione poſsit opponi poſt ſententiam, quam regulam tenent pòſt Barto.omnes,& reſoluit ibi Iaſ.nume.15.& Baldus latiſsimè in l.peremptorias.C. ſententiam reſcindi non poſſe.l.ex diuerſo.§.fina.ff. ſolut. matrimo.l.Neneſenius.§.fina.ff.de re iudicata.l.ſi fideiuſſores.§.idem reſpondit. ff. de fideiuſſoribus.tradit etiam dominus Antonius Padilla,& Meneſes in l.1.C.de
16 iuris & facti ignorantia.num. 36. ex quo Iaſ.vbi ſupra ad multa infert & quoudiana,ſcilicet,ad exemptionem compenſationis,vt poſsit opponi in executione ſententiæ,cum non ſit directo contra ipſam ſententiam.l.etiam. C. de compenſationib.l.ſi cum milliti.§.1.ff.eodem.Immo Ia in cap.cum Ioannes Heremita. numero.15.de fide inſtrumentorum; idem tenet,in exceptione nequis vltra teneatur quam facere poſsit dict.l.ex diuerſo.§.fina.ff.ſoluto matrimonio,idem in hypothecaria,& in exceptione inuentarij non confecti.Bald.in l. peremptorias ſæpius allegat,& Iaſon in dict.l.1.numero.17.de qua vide Dominum Antonium de Meneſes vbi ſupra,num.40.& ſequen.idem in exceptione impenſarum tenet Iaſon

in dict.l.1.num.16.Bart.in l.in fundo,nu mer.16.ff.de rei vendicat.idem in l.Paulus.ff.de doli exceptione,idem tenet Alexand.in dict.l.in fundo.idem Iaſ.in dict. l.ſi in area.Paulus conſil.17.& conſi.326. quem allegat & idem tenet Antonius de Fano de pignorib.& hypot.par.5. membro.4.ex quibus declarabis.l.9.tit.3. par. 3.& magis extenditur deciſio Hiſpana, quę in exequutione ſententiæ opponere licet exceptionem ſolutionis,aut liberationis,aut aliam exceptionem legitimã, vt ſcilicet omnes hæ exceptiones ſint legitimæ,quoniam ſunt à lege cognitæ & comprobatæ,& legis beneficio poſſunt reſeruari ad exequutionem ſententiæ tenet Dominus Antonius Meneſes vbi ſupra,num,39.

Quod extẽdere poteris etiam ſi de tali-
17 bus ſumptibus,& meliorationibus ante ſententiam actum ſit, dummodo de his nihil ſit pronunciatum à iudice,quia caſus contrarius ſine difficultate eſt,ſcilicet ſi ſuper his eſſet pronuntiatum, nec hæc noſtra concluſio quicquam pertinet ad ea quæ notat Iaſon in dict.l.1.ſcilicet,ſi à iudice & parte ante ſententiam de huiuſmodi expẽſis actum ſit,ſed illud agimus, quando ſtatim apertè de his meliorationibus actum eſt,nihil autem pronuntiatur à iudice,quæſtio in eo eſt an fuerit iudicis omiſsio,an vero videatur iudex abſoluiſſe,ita vt amplius in exequutione opponi non poſſit ex Iaſ.in dict.l.1.n.19.& in hoc aduertẽdum eſt,quod meliorationes iuxta ea quæ diximus,aut petuntur actione ex.l.omnium.C.de rei vẽdicat. l.qui exceptionẽ.§.1.ff.de condi.indebiti. l.dominus §.1.ff.locati.aut excipiendo. l.Paulus.ff.de doli excepti.l.ſi in area.ff. de condit.indebiti,ſi petantur meliorationes per viam actionis debet iudex expreſſe de illis pronuntiare,alias omiſsio eſt, Immola,Antonius,& Felin.in cap,ſignificauerunt,de exceptionib.de quo glo.ſ. in.l.1.C.ſi aduerſ.rem iudicat.& ibi Albericus contra Abbat.in dict.cap.ſignificauerunt,qui cenſebat ex illa omiſsione induci abſolutionem,de quo vide Couarrub.practicarum quæſt.cap.25.nu.nc. 6. verſ. Nam vbi petitæ ſunt,in hoc ergo caſu licet petantur,in priori inſtantia, ſi in ſententia nihil de illis ſit iudicatum in poſteriori agi poterit,quod ſi & in ſecunda nihil pronuntietur,in executione agẽdum erit,atque ſi in ſecunda demũ pronuntietur deberi aut non deberi, prima in hoc ſententia erit,& ex quantitate ipſarũ appellabitur vel ſupplicabitur, quia in priori nihil de illis iudicatum eſt facit ad hoc Cornei conſi.49.lib.2.litera.F.& Aymonis 320.de petitione decem & condemnatione facta in. 5. an ſit abſolutio, vel omiſsio in alijs.5.at vero ſi opponantur meliorationes per viam exceptionis, adhuc poſſunt in executiõe deduci,quia qui exceptione ſuccumbit,non prohibetur illud idem in alio iudicio per viam exceptionis aut actionis proponere, maximè quando ſuper illa exceptione nõ fuit iudicatum,& talis erat exceptio,quę non erat ex diametro contraria,nec incompatibilis cum actione.Bartol.in l.fundum. ff.de exceptionib.num.1.& in l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de verb.l.ſi autem.§. fin.ff.de negotijs geſtis.vbi Paulus de Caſtro.& in l.quod in diem.§.ſi rationem, num.3.ff,de compenſationib. cum igitur exceptio de meliorationibus non ſit ex diametro contraria,nec incompatibilis cũ rei vendicatione,poteſt quidẽ ſtare condemnatio ad reſtitutionem rei,neque ideo ſequitur abſolutio à meliorationibus.niſi id expreſſe pronuntiatum ſit, quia vtrumque ſimul poteſt eſſe, vnde ad.l.1. C. de ordine cognitione dicendum eſt ex condẽnatione in principali, deduci abſolutionẽ in incidẽti quãdo incidẽs,& principalis cauſa,non ſe compatiuntur,ita quod vno neceſſario tollẽdũ ſit alterum,in noſtro caſu ſecus eſt,ita Bartol.ibi,& Paulus vbi ſupra.Felin. in cap.

uentione partium ad dominum non pertinent ipſius conficientis ſunt iure proprio & ad hæredes eius ſicuti reliqua bona omnia deferuntur, * Et tanquam bona propria ſunt ſubiecta ſtatutis laicorũ Vincentius Francus deciſione.11. numero.12. deciſio Caualcana.28. in additione, numero.7. vbi longa allegatio. * Etiam ſi emphiteuta ſit, feudatarius, vel vſufructuarius, nam in colono minor ratio eſt dubitandi, qui ex natura contractus nullas meliorationes tenetur conficere Paulus de Caſtro conſil.270. volumin. 2. Bartol. Bald. Paul. in. l. penultima. ff. locati. Iaſ. in authen. qui rem. C. de ſacroſan. eccleſ. Iaſ. in. l. 2. C. de iure emphit. numero 27. Bald. & Angel. in. l. Senatus. §. Marcellus. ff. de leg. 1. Albert. Brun. tract. de augmento & diminutione, concluſione 20. quod obtinet in meliorationibus factis per vaſallum in feudo ex cap. 1. §. ſi vaſallus. hic finit lex ſecundum intellectũm gloſſ. de quo Bald. & Iſern. text. in l. Senatus. §. 1. ff. de leg. 1. ibi ergo ſi non eſt ei obfuturum quo minus detrahat dici oportebit legare eum poſſe quod detrahere poteſt, & notauit Carolus Moline. vbi ſupra, quod vniuerſum eſt in emphiteuta, vaſallo, & conductore etiam ad longum tempus, in emphiteuta ſano modo quo diximus cum Carolo Molineo diximus in. §. 1. gloſſ. 5, num. 73. conſuetu. Pariſien. & cum Pinello in. l. 2. part. 2. cap. 3. numero. 9. & Balduino in. §. adeo. Inſtit. locati receptum eſſe, vt ſcilicet, meliorationes quas ex natura contractus emphiteuta tenetur conficere, quia ad meliorãdum rem in emphiteuſim accipit ſuas nõ efficit, vt eſt deductio riuorum. maceries lucus plantatus, vinea inſita, cætera autẽ quæ ex natura contractus non veniunt ſua efficit, & conſeruat, & ad hæredes trãſmittit, ſcilicet, domum erectam, molas frumentarias, aliaque id genus pretioſiora, & quæ nomine Emponematos non continetur. * Eſt enim generale vt meliora menta ſint bona propria conficientis, Ruinus conſilio. 24. numero. 10. volumine. 1. Beroius quæſtione. 11. Iulius Clarus. §. emphiteoſis. quæſtione. 45. Abbas in cap. 3. & 4. de pecul. clericorum. Burſa. conſilio. 56. volumine. 1. Franciſcus Beccius conſilio. 3. numero. 49. Ancharranus conſilio. 125. & 433. Abbas conſili. 28. numero. 6. Pariſius conſilio, 1. numero. 146. volumine. 2. Alexand. conſil. 27. volumine. 6. * Dum tamen in his maioribus illæ obſeruationes admittantur, de quibus ſupra, ita temperanda arbitror quæ tradidit Dominus Franciſcus Sarmiento quæſtionum ſelect. libro tertio, capitul. quarto, quod ſuperius diximus. In colono autem & inquilino, aut conductore, ſiue eiecto, finita locatione, ſiue non finita diuerſum ius eſt, quia ex his quę diximꝰ meliorationes ſuas efficit, & ad hæredes trãſmittit iure proprio, de quo in l. penult. ff. locati. Tiraque. de retract. conuentionali. §. 7. nu. 16. Iaſ. in §. actionũ, nur. 185. Inſtit. de action. Paul. in auth. qui rem. n. 6. C. de ſacroſan. eccleſ. Namque in emphiteuta ſi tempore emphiteuſis finitur meliorationes ſuas efficit maiores illas, de quibus ſupra, ſi ob culpam eiectus ſit illas amittit, ita molineus vbi ſupra. §. 1. gl. 5. numero. 69. Alexand. in l. Senatus. §. 1. ff. de legatis. 1. Beroius in cap. potuit, de locato, numero. 146. De quo text. in authent. de alienatione & emphitheuſi. §. ſi quis vero. authen. qui rem. C. de ſacroſanct. eccleſ. ita iudicatur ex Guidonis deciſio. 169. lex autem penultima. ff. locati intelligenda eſt in caſu in quo loquitur: ita notauit Bartol. Bald. Paulus ibi & Iaſon in l. 2. C. de iure emphite. numero. 27. contra Salycetum, & gloſ. in dicta l. penultima. quæ malè diſtinguebat inter emphiteutam eccleſiæ, & priuatum, ſed inter hos nulla differentia eſt, par enim ratio eſt non ſoluti cano-

canonis.in vtroque vide Pinellum in di-
cta.l.2.part.2.cap.3. numero. 8. & 7. Ex
quibus patet quo modo meliorationes
ad efficientem pertineant, & ſtatuēdam
eſt pertinere ad ipſum,particularem au-
tem rationem eſſe in emphyteuta reſpe-
ctu earum meliorationum,quas ipſe ex
21 natura contractus tenetur facere, vt has
omni caſu amittat,minimèque tranſmit
tat ad hæredes.In quo elegans eſt deciſio
text.in l.fina.C.de iure emphit.vbi em-
phiteutæ licet expectate domini volun-
tate tempore ibi definito meliorationes
ſuas vendere,& eſt l.29.titu.8.par.5.quæ
tamen loquitur expreſſe deuendēda vel
hypothecanda re emphyteutica requiſi-
to domino.Nihil verò attingit de melio
rationibus,præſtat verò maximum argu
mentum quòd a fortiori illud recipien-
dum ſit in meliorationibus,quæ iure pro
prio poſsidentur,poſtquam in re emphi-
teutica alienatio illa aumiſſa eſt. Ex qui-
bus quotidie videmus ruſticos meliora-
tiones ſuas obligare quas fecerint in re
emphiteutica,quia ipſarum veri domini
ſunt,& omnino à domino ſunt, eaſdem
habituri,& iure proprio obtinētur:quod
eo notauimus quod dominus Franciſcus
Sarmiento inter meliorationes,& ius em
phiteuticum nullum diſcrimen conſti-
tuit,libro tertio,cap.2,numer. 8. Quo ad
alienationem,mihi probabilis differētia
eſt,vt fortior ſit ratio in expenſis, quam
in re emphiteutica.Nec quicquam facit
l.Senatus.ff.de delegatis.1.qui deciſio il-
lius text.particularem habet rationē de-
formitatem vrbis,& ædificiorum,qua ra
tione aliqua in iure contra notiſsimas iu
ris regulas reperiuntur,quod adduximus
capite primo,num.28.& eſt.l.ſed ſi mor
tis.iuncta l.quod ſi vir vxori.ff.de dona-
tionibus inter virum & vxorem.Ex qui-
22 bus emphiteuta ſecundum veriorem in-
tellectum Molinei dict.gloſſ.numer.73.
ſiue finita emphiteuſi tempore,ſiue cul-
pa ſua, & commiſſo maiores expenſas
quas fecerit ſemper obtinebit,ex vi ver-
bi quod tenet Balduinus in.§:adeo.Inſti-
tu.locati.& Pinellus in dict.l.2.par.2.ca-
pit.3.numero.9.quam latè quoque & do
ctiſsimè defendit Aluarus Vaſcius iuris
emphiteutici dict.quæſti. 25. numero.3,
qui aſſerit ita fuiſſe iudicatum ſecūdum
hanc æquam ſententiam,atque idē met,
numero.6.latiſsimè probat melioratio-
nes pertinere ad emphiteutam & eius hę
redes vti rem propriam. Et adducit Caro
lum Molineum dicentem quod hæc eſt
veritas. * Tenet Menochius de recupe-
* rand.poſſeſsio.remedio.15.numero.502.
& Dueñas regul.337.deciſio Peruſina Io-
ſephi Ludouici.117.numero. 33. & ſerua-
tur de conſuetudine in emphiteuſi eccle
ſiaſtica & ſeculari.Iulius Clar.verbo,em-
phiteuſis.quæſt.145.Burſatus conſil. 80.
lib.1.numero.35.Rolandus conſi.78.lib,
1.Brunus conſi.116.& 107.Pariſius conſi.
* 28:libro.3. * Faciunt enim fortiſsimè
duo vt emphiteuta non ſoluto canone,
vel aliàs amittente emphiteuticam rem,
etiam ob commiſſum. Primum, quia
lex ſolum id ſtatuit, vt Emponemata a-
mittat ſua,quod verbum maiores expen
ſas puta molas frumentarias & ædes ere-
ctas,ex propria ſignificatione non com-
prendit, vt tradunt Pinellus, Vluarus
Vaſcius, Balduinus & Molineus vbi ſu-
pra, tum etiam facit quia iniquum vi-
deri poterit dominum locupletari cum
ruſtici iactura, & cum ruſticus delique-
rit, quia non ſoluerit triennio decem
annua, centum in meliorationibus per-
ſoluat. Contra communem ſententiam
qua dicimus pœnam eſſe commenſuran
dam delicto igitur has maiores expen-
ſas ſemper habebunt & iure quidem pro
prio.

23 Quod autem diximus de colono vt ex
penſas omnino ſuas faciat & ad hæredes
tranſmittat illud extendit Iaſ & bene in
authen.qui rem,num.1.C.de ſacroſanct:
eccleſijs ad conductorem longi tempo-
ris,

ris, vt etiam hic expenſas repetat etiã ob culpam erectus, peſſimeque in hoc æquabitur conductor ad longum tempus, & emphyteuta ſiquidem diſpar vtriusq; ratio eſt, & quamuis multa comminiſcantur doctores cõmunia, inter emphyteutam, & locationem ad longum tempus, de quibus Boerius deciſio. 234. & Tiraq. de retractu linagier. §. 1. gloſſ. 14. numer. 79. tamen ea aut ſunt ſine lege quæ modo non proſequor, aut nihil faciũt ad impenſas, de quibus nos agimus. Planè ex contractu locationis licet ad mille annos nunquam inſurgit neceſſitas faciẽdi meliorationes quantum eſt ex natura cõtractus, vnde ſemper meliorationes habebit, nec quicquam facit quòd locatio ſit ad annos mille, vel ad vitas & generationes, hæc enim non eſt ratio diſtinguendi locationem ab emphyteuſi, ſed pẽſio quoque, & tranſlatio dominij vtilis, itaque ſi res locetur ad vitas & generationes, cum modica penſione ad recognitionem dominij directi, emphytheuſis cenſenda eſt, licet nomine locationis concepta ſit, ex l. 1. C. de iure emphit. in colono enim plerumq; par fructibus penſio cõſtituitur, obidque etiam ſi ad vitas & ſub nomine emphyteuſis res cõcedatur ſub pẽſione quæ par ſit fructibus locatio potius cẽſenda eſt, quod notat Beroius in dicto cap. potuit, num. 150. de locato. Iaſ. in l. 2. C. de iure emphyt. num. 27. Cagnolus in l. ſi quis maior. num. 34. & infra. C. de tranſact. & ita quotidie ad remiſſionem mercedis ob caſus fortuitos ſolitos vel inſolitos, item ad impenſas, & alia quæ occurrent, & ſolent decidi ex natura cõtractus locationis vel emphyteuſis ſi dubitatio ſit, non ex vna re dumtaxat, ſed ex pluribus perquirit Senatus noſter, atq; inprimis id inquirit an ad vitas, an parua pẽſio, an in recognitionem dominij penſio conſtituta ſit; ex quibus ſi ſimul concurrant emphyteuſim iudicat, etiam ſi locationis nomine concepta ſit. Sola em̃ modicitas pẽſionis nec locationem, nec emphyteuſim facit, item nec conceſſio ad vitas cum poſſit locari quoque res ad vitas, in dubio autem hæc duo ſimul fortiſſimè perſuadent emphytheuſim contractũ eſſe, quæ ad vitas ſub modica penſione cõceſſus eſt. Rurſum cõceſſio ſub penſione quæ par ſit fructibus in dubio locatio cenſetur, ex Bart. in l. 1. C. de iure emphit. & ſeq. ibi reliqui. ſed verè ſingula hæc non diſtingunt contractus hos, ꝙ ferè plerique arbitrantur, ſed ferè omnia illa tria iũcta, quod enim tradditur quod in emphyteuſi pẽſio modica eſſe debeat fere ſine iure eſt, nec itẽ ſequitur per neceſſariam conſequentiam par penſio eſt fructibus ergo locatio eſt. Poteſt enim par fructibus penſio in emphiteuſi cõſtitui, atqui ſi in recognitione dominij cõſtituatur emphiteuſis erit, itaq; in hoc Senatu ſæpè video ex contractus ſerie animum contrahentium perquiri, in dubio autem penſio exigua & conceſſio ad vitas emphiteuſim perſuadet ex Baldi doctrina quæ quotidie allegatur in cap. literæ, nu. 5. de dilationibus, Iaſo. in l. 1. nu. 35. & 36. C. de iure emphit. & facit ad multa; namque ex quantitate iudicium accipitur ad cognoſcendum contractum. gloſ. in l. 1. verſic. agendo. ff. de ſuperficiebus Hipolytus ſingulari. 105. Palaci. Rubi. in repeti. c. §. 21. nu. 4. Franciſcus de Aretio conſi. 6. nu. 9. Iaſ. in l. ex conuentione, de pactis, nu. 2. Tiraq. in l. ſi vnquam. verſi. donationem. 2. C. de reuoc. donatio. & in hoc noſtro caſu penſio æqualis fructibus in dubio ſemper perſuadet contractũ locationis ex vſu communi in contrahẽdo obſeruato. & tenent gloſſ. in auth. perpetua. verſi. ſextam. C. de ſacroſanct. eccle. Socinus in l. Gallus. §. etiam ſi parẽte, nu. 6. ff. de lib. & poſt. Aretinus conſil. 55. latiſſimè Aluarus Vaſcius, quæſtio. de iure emphiteuti. 27. nu. 9. & 11. & ij qui tenẽt exiguitatem penſionis vel magnitudinẽ maximũ pręſtare argumẽtum ad cognoſcen-

ſcendum contractum,iuxta hæc quæ nobis dicta ſunt,quæ attingit ad hanc quæſtionem Gregorius Lopez in l.29.titu.8. par.5,& &eſt optima declaratio ad ipſam mot.l.28.& ad ea quæ ſcripſit Pinellus in dicta l.2.part.2.cap.3.numero.8.vt ſola conceſsio ad vitas induceret naturam emphiteuſis quod perpetuum non eſt, niſi quoque aliunde iuuetur ex his quæ diximus ex quibus vt cumque emphiteuſis à locatione cognoſcetur,conductor ergo indiſtinctè impenſas ſuas facit, emph.teuta non item,nam quæ ex natura contractus impenſæ fiunt domino relinquuntur,cæteras iure proprio ſuas facit,& nullo caſu amittit etiam ob commiſſum ſecundum mihi veriorem opinionem , at vero conductor indiſtinctè meliorationes ſuas facit quia nullo caſu tenetur conficere.

* * Ex quibus omnibus nota vnum ſingulare,& quotidianum quod, meliorationes,quæ omnino fiunt , emphiteuſis, & quæ omnino ceſuræ ſunt domino, cũ emphiteuſi,veniunt iudicio familiæ hercifcundę inter hæredes ſicuti ipſa emphiteuſis,aliæ verò meliorationis,quæ non fiunt emphiteuſis, veniunt tanquã reliqua bona libera & hęreditaria in iudiciũ familiæ herciſcundæ.iuxta text.in l.per familiæ.iuncta.l.item prædia. ff.familiæ herciſcun.& hoc modo imputantur meliorationes,iuxta text. in.l.omnimodo. §.Imputari.C.de inofficioſo teſtamento. ſiue enim expreſſo pertineant ad dominum, ſiue iure vti diximus,ſiue paruæ ſint,ſiue magnæ,ſiue ſoluenda ſit ęſtimatio à domino,ſiue non omnes veniũt in iudicio familiæ herciſcundæ,quæq; ſuo modo,ſufficit enim quod interim hæreditariæ ſint.Nam & vectigalia & ſuperficiaria,& penitus aliena quæ bona fide poſsidentur,veniunt in iudicium familiæ herciſcundæ,ſecundum ſuam vtilitatem vel perpetuam,vel momentaneam, ex dict.l.item prædia,ex quibus effugies longam latamq; diſputationem , de qua Franciſcus Caldas Pereyra,de nominatione.quæſt.18. num. 29. cum pluribus ſequentibus. & Gamma deciſio. 333. vnde ne lex Luſitana,titul. 77. §.32.ratione careat,intelligenda eſt ad literam,vt meliorationis,de quibus ibi iuxta vtilitatẽ conferantur. *

24

Notabilia ex hoc capite ſeptimo.

1 *QVi rem melioratam tradidit nec quicquam egit de meliorationibus, an poſsit eaſdem conſequi, & de.l.ſi in area.ff. de cond.indebiti.*

2 *Difficilus redditur deciſio text.in d.l. ſi in area,ex alijs iuribus quæ actionem concedunt ad recuperãdas expenſas tradditas.*

3 *Verus intellectus ad.l.ſi in area & conciliatur cum.l.qui exceptionem. §.ſi pars.ff.de cond.indeb.& cum l.domos. & l.quod ſi nulla.& l.ſi modo nulla.ff.de legat.1.& cum alijs iuribus.*

4 *Confunditur de iuris rigore Pauli opinio,ſed ea ęquitatem habet,& amplectenda videtur.*

5 *Emphiteutam conductorem,inquilinum:fideicommiſſarium poſſe agere ad recuperandas expenſas contra diſpoſitionem dict. l. ſi in area.*

6 *Quæ ſit condictio incerti,de qua in dicta l.qui exceptionem.§.ſi pars.et in dict.l.domos,& in l.ſi modo nulla.& in dict.l.quod ſi nulla.*

7 *Per condictione indebiti ob cauſam, & ſine cauſa,quid conſequamur.*

ver-

8 *Verbum quaſi aliquã lo exprimit veritatem, nõ vero ſimilitudinem.*

9 *Obtineri poteſt ut incerti condictio, de qua in d.l. domos. applicetur ad d.l. ſi in area, & quod indebiti cõdictio, de qua in d.l. ſi in area. applicetur ad dict. l. domos. & ad ſimiles leges.*

10 *Tradditur ex his noua declaratio ad l. fi. §. emptor. C. cõmunia de legat. ut emptori competat hac incerti cõdictio.*

11 *Molineus in caſu d.l. ſi in area attẽtabat poſſe dari actionem negotiorum geſtorum ad recuperãdas expẽſas tradditas & male.*

12 *Declaratio ad l. in hoc iuditium. ff. cõmuni diuidẽdo ex hac incerti cõdictione.*

13 *Qui expẽſas nõ facit, expenſarum nomine agere poteſt, & ipſas conſequi.*

14 *Ages de euictione aduerſus vẽditorem an agat ad impẽſas quas tradidit in vẽdicatione, & intelligitur l. ſi cõtrouerſia. C. de euictio. numero. 15.*

16 *In cauſa euictionis venit etiam id quod rei acceſsit utcumq; cedat.*

17 *Sciẽs me aliena vẽdere, atq; emens impẽſas à me ex cauſa euictionis nõ conſequitur.*

18 *Si ſciẽs alienam rem vẽdideris omnino de impẽſis tradditis teneris.*

19 *Ut competat actio negotiorum geſtorum ad cõſequẽdas expẽſas neceſſarium eſt quod negotium geſtum ſit nomine alterius, nec quicquam nocet error.*

20 *Is qui ſecum dumtaxat negotiũ geſsit ſola retẽtione utitur quia neminẽ alium obligat.*

21 *Neceſſariæ expenſæ ſemper deducuntur, utiles ita demum ſi negotium geſſeris, & alium obligare volueris.*

22 *Explicatur l. ex parte. ff. famil. herciſcũd. & cõciliatur cum l. qui aliena. §. fi. ff. de nego. geſt.*

23 *Explicatur l. hereditas. ff. de peti. hæredi. ex d.l. ſi cum putari. & ex d. l. in hoc iudicium, cõtra Molineum.*

24 *Hæres compelli poteſt non ſolum Pontificali, ſed & principali poteſtate adimplere voluntate defuncti.*

25 *Explicatur l. at ſi quis. §. ſi quis de religioſ. & ſumptib. funerum contra Molineum.*

26 *Quæ ſit natura funerariæ actionis, et declaratur magis d.l. at ſi quis. §. Si quis. de religioſ. & ſumptib.*

27 *Explicatur l. Si poſſeſſor. ff. eodem, ex eodem iuris principio.*

Quomodo meliorationes traditas qui conſequi poſsis, & l. ſi in area. ff. de conditione indebi.

Caput ſeptimum.

EX his quæ notauimus ad l. ſi in area. ff. de cõdi. indeb. ibi. *Si inſulam fulciſſet, nullo alio modo quam per retentionem ſeruare poſſe*, ſcilicet, ad recuperandas impenſas nullam aliam actionem cõpetere, ſed exceptionem de dolo aut

reten-

3 Quod attinet ad hæc iura animad-
uertendũ eſt Iureconſultorũ reſponſa
minime pugnare, namq; ſi rectè inſpi-
ciamus. d. l. ſi in area, lõgè alia ratio eſt
quam earum legum quæ aduerſari vi-
dentur, ibi enim hæres qui hæreditatẽ
omnino ad ſe pertinere cenſebat, ſeq;
verè dominum & irreuocabilem exi-
ſtimabat, impenſas fecit, faciendo au-
tem huiuſmodi impenſas ſecum dũta-
xat negocium geſsit, ſe enim ſolũ do-
minum credebat, nemineq; alium cũ
quo negocium gereret intercedere pu
tabat, quod oportunè mouit Iulianum
vt ſola retentione tueatur & defendat
hunc, qui ſecum duntaxat meliorãdo
egit, aliũ enim quem meliorando obli
get neminem in animo habebat quam
ſeipſum, quem dominũ verè credide-
rat. Patet ibi, *ſi quis cũ exiſtimaret ſe
hæredem eſſe*, animus enim alium obli
gandi plurimum poteſt in hac ipſa re,
quod patet in eodem tex. ibi, *quia nul
lum negocium inter nos cõtraheretur*,
& ibi, *hoc ipſo aliquid negocij geſsit*, &
eſt text. in. l. ſi cum putaui. ff. de nego.
geſti. & in. l. in hoc iudicium. ff. cõmu-
ni diuidendo, de quibus latius nobis di
cendũ eſt, ex qua declaratione, & tex.
in. d. l. ſi in area, & gloſ. ibi ad repeten-
das meliorationes & impenſas pluri-
mum facit inueſtigatio illa Iuliani an,
ſcilicet, negocium cum aliquo geſsiſſe
videare, an vero tecum duntaxat, ita ſi
nullum negocium geſsiſſe videaris ne
minem obliges nomine impenſarum,
ſi cum aliquo negocium geſsiſſe intel-
ligaris, ipſum videare obligaſſe, itaq; ſi
tibi ſoli laboraueris, tibi refeceris, quo
niam præſumi nulla ex re poteſt ani-
mus, quo negociũ geſsiſſe videris, ne-
minem obliges, vt aduerſus eundẽ age
re poſsis, tex. in propoſito optimus in
l. ſi pupilli. §. ſed ſi quis. ff. de nego. geſt.
*Sed ſi quis, inquit Vlpianus, negocia
mea geſſerit, non mei contemplatione,
ſed ſui lucri cauſa, Labeo ſcribit ſuum
eum potius quam meum negocium ge
rere.* Vnde meritò Iulianus in dict. l. ſi
in area, ei qui ſecum duntaxat agit, &
cum nemine alio negocium gerit retẽ
tionem præſtat, eaquè prætermiſſa, re
ſcilicet, traddita nullum aliud reme-
dium tribuit. Quia actione agere non
poteſt, vnde dicta. l. ſi in area procedit
in poſſeſſore bonæ fidei, qui rem mo-
dis omnibus ad ſe pertinere exiſtimat
iure perpetuo & irreuocabili, nec vn-
quam reſoluendo. Et ita intellexit An
tonius Gomez in dict. l. 45. numero. 2.
etiam ſi ſuboſcure. Gregorius Lopez,
in. l. 44. titulo. 28. partita. 3. Id ſenſit, ſed,
breuiſsimè & obſcuriſsimè, idem cla-
rius traddit Aluarus Vaſcius, quæſtio.
25. numero. 25. agens de dict. l. ſi in area,
& fuit Acurſij qui nihil ignorauit in
dicta. l. ſi in area, & in dicto. §. ſi quis, in
alijs autem reſponſis is qui expenſas fe
cit dominum ſe perpetuum non exiſti
mabat, nec irreuocabilem planè enim
rem ſciebat reſtituendam aliquando
ideoquè videri potuit & meritò eum
obligaſſe meliorãdo ad quem res erat
omnino peruentura & quaſi negociũ
cum eo geſsit, ex ſcientia enim eius
qui ſcit rem omnino reſtituendam, ex
bona fidei étiam eius qui meliorat col
ligunt Iureconſulti animum obligan-
di, eius qui meliorauit, & ita huic actio
nem, petitionem incerti cõdictionem
præſtant, item negociorum geſtorum
actionem, ita procedunt iura, de qui-
bus ſupra. l. qui exceptionem. §. ſi pars,
ff. de condi. indeb. l. domos. l. quod ſi
nulla. l. ſi modo nulla. ff. de legati. 1. vbi
fideicõmiſſum inerat, ex quo domus
erat reſtituẽda ab eo qui bona fide me
liorauit, item in. l. dominus horreorũ,
§. 1. ex natura cõductionis res erat reſti
tuenda finito tẽpore conductionis, itẽ

in dict.§.impendi inerat reſtitutio rei dotalis, quod ceſſat in dict.l. ſi in area, vnde merito in illa negatur actio, quia nemo eſt cum quo intelligatur negocium geſtum, in iſtis autem conceditur, ſcilicet, quia interueniunt, cũ quibus negocium geſtum videri poteſt. ſ. domini, quibus tandẽ reſtitutio facienda eſt, & quos tandem dominos futuros rei poſſeſſor exiſtimare potuit.

4 Ex qua declaratione hæc iura minime adduci poſſunt pro Paulo contra communem & receptam ſententiam, Paulus enim in.d.l. ſi in area, rebatur ſuccurri poſſe meliorãti tradita re meliorata, beneficio.l.ſi me & Titium. ff. ſi cert.pet.ex æquitate illius legis actione.ſ.in factum, quia videbat cu nemine geſtum fuiſſe negocium, ex quo ex authoritate iuris ſcientiæ, ſtricta diſputatione actio concedi non poterat, ſed ſola retentio, vel exceptio, cumquè in propoſita ſpecie iuxta.d. l. qui exceptionem.§.ſi pars, &.d.l.domos, & reliqua iura actio concedatur, quia negocium geſtũ videri poterat nõ poſſunt era iura pro Paulo adduci. AEquitas tamen illa adiecta à Paulo cum ſcripta ſit recipi poterit, & cẽſebat idem cum Paulo Carol.Molin.vbi ſupra, de quo nobis infra hoc cap. Quanuis enim.d. l.ſi me & Titium pro Gigis annullo ſępè ſit, & variè ad multa allegetur, qđ proprium eſt earum legum, quæ æquitatem aliquam continere videntur, in quarum intellectu ſæpè occaſione ipſius æquitatis pernicioſè erratur. In hoc tamen caſu iuris ratio, & ipſa ęquitas ſuadent, vt admittatur, vnde meritò Antonius Gomez, ſtricta iuris diſputatione negabat Pauli ſententiã eſſe admittendam, ſequutus Iuliani reſponſum, cenſentis, huic nullo alio modo quã per retentionem poſſe ſuccurri.

5 Vnde ex his neceſſario inferendum eſt, eũ qui iure proprij dominij rẽ poſſidet, quia rẽ ſuã omnino exiſtimabat, nec meliorando negociũ cum aliquo geſiſſe videtur, ſi rè traddat melioratã, actionẽ quidẽ minime habere ad recuperandas meliorationes, ex.d.l. ſi in area, ſed expectandã eſſe æquitatem, ex d.l.ſi me & Titiũ, quã iudex ex æquo & bono tẽperabit, multa contẽplatus, quia ſępè iudices dum æquitatẽ inquirunt pernicioſè errant.l.ſi ſeruum.§.ſequitur.ff.de verborũ. Diuerſum verò dicẽdũ eſt, in eo qui licet dominus ſit, reſtituturũ omnino ſe nouerat rẽ quã meliorabat, hic enim negociũ quia geſiſſe videtur cũ alio, actio ei & petitio, & incerti condictio pręſtatur ex dictis legibus elegans declaratio ad emphyteutã qui ſcit rem tandẽ à ſe reſtituendã, ad colonũ, conductorẽ, inquilinũ, maritũ, fideicõmiſſariũ, omnes enim iſti meliorando habuerunt cũ quo cõtraxiſſe videri poterunt. Ac proinde reſtituta re meliorata pro meliorationibus & expenſis actio petitio, & incerti cõdictio conceditur, vide Molineum.d.glo.5.nu.93.&.94.&.90.

6 Hæc verò difficultatem habẽt, atq; ea verſatur in ea inueſtigatione.ſ. quæ ſit illa incerti condictio quam Martianus concedit circa expenſas tradditas in.d.l.qui exceptionem.§.ſi pars. ff. de condi.indebiti.& Iulianus in. d. l. domos, &.l.ſi modo nulla, &.l.qđ ſi nulla verba ipſa Iureconſultorũ ita habent: *Si pars domus (inquit Martianus) quæ in diem per fideicommiſſum relicta eſt arſerit, ante diem fideicommiſſo cedentem, & eandem hæres ſua impenſa refecerit: deducendam eſſe impẽſam ex fideicommiſſo conſtat, & ſi ſine deductione domum tradiderit poſſe condici incerti, quaſi plus debito dederit*, Iulianus quoque in dicta. l. quod ſi nulla idem ſcriptum reliquit,

Quod

qu[illegible] retentione facta dominum tra[illegible] d. per incerti condictio[illegible] competere quasi plus debito soluerit, quę quidē præter ea quæ adducimus adhuc nihil pugna[illegible] in d.l.ſi in area, vbi condictio denegatur, ſcilicet, indebiti, cū enim [illegible] actum ſit, meritò condictio indebiti denegatur, quæ perſonali actioni cedit, cum igitur inter illos negocium non eſt geſtum actio non datur, nec condictio indebiti, neq; item in.d.l.domos, & in.d.l.quod ſi nulla, & in.d.§.ſi pars, condictio indebiti conceditur, ſed incerti, quæ longè aliud eſt, per hanc enim incerti condictionem. non recuperantur ipſæ expenſæ factæ directo, nec eo tēdit principaliter hæc incerti condictio quantum eſt ex natura eius condictionis incerti, quod quidem principaliter agebatur per cōdictionem indebiti, per quam, & per condictionem ob cauſam, & ſine cauſa, vt dicit Barto. receptus in.l.ſed & ſi me putem.§.cum iter.ff.de condi.indebiti.& in.l.ſi in area, poſt gloſ.ibi.ff.de condi.indebiti, nihil conſequimur niſi negocium geſtum ſit inter partes, ac nec negocio quidem geſto oriūtur huiuſmodi condictiones ſecundum id, ꝙ geſtum eſt, ſed extra id, quod geritur ita Barto. vbi ſupra, nu.6.verſi. Declaro hoc, & ſequitur Paul.& Iaſ.

Hæc autem incerti condictio eo tēdit. vt retradditio fiat nuda, quia traditio facta eſt pinguius quam oportebat, quæ Paulus de Caſtro in.d.§. cum iter, ita explicat, vt quia res tradita ſit, aliter tamen & pinguius quam debebatur, traddenti ſola condictione incerti ſuccurritur, ne damnū patiatur, ea tamen incerti cōdictio in eo verſatur, vt retraddatur res retinēda iterum ab eo qui traddiderat pinguiꝰ quouſq; quid fieri debeat iudicetur, adducit Paul. l. ſi binnarū.ff.de ſeruitutib: vrban. prædiorum, vbi ſi binnarum domorum dominus dixiſſet caſu [illegible] quæ venderet ſeruas fore, neque in traddictione mentionem faceret ſeruitutis impoſitæ, vel imponendæ, habere actionem exempto, vel incerti cōdictionem, vt ſeruitus conſtituatur, condictio autem illa incerti ex Paulo non eſt indebitū, quia emptor rem ſibi debitam, ſcilicet emptione accepit, nec ſine cauſa quia habuit eandem empti cauſam vt acciperet, nec condictio eſt, vt traddas dominium, aut poſſeſsionem, quæ iam non eſſet incerti condictio, ſed certi. l. indebiti.§.ſed ſi numi.ff. de condi. indebiti vbi Barto.& in dict.§.cum iter, num.5.verſic. Sed contra, præterea dominium & poſſeſsionem rectè accipit emptor, quid ergo continet incerti illa condictio? Aliud quærendum eſt, & inueſtigandum, continet ergo nudam retradditionem eius rei, quam pinguius traddidi quam debebam, quæ cum factum nudum contineat retraddendi, quod omnino incertum eſt, meritò Iureconſultus vocauit condictionem incerti, igitur condictione illa incerti, neque conſequor ſeruitutem, neq; dominium, neque poſſeſsionem ſed nudam detentationem rei (vt ita loquar) quam traddideram pinguius quam opportebat, vt retraddita denuo agamus de ſeruitute conſtituenda, vel non, in hunc modum dicendum arbitror; in d.§.ſi.pars, & in dict.l.quod ſi nulla, cōdictionem incerti, non ad impenſas directo dari, eſſet enim condictio certi, quia veniebant certificandæ per ſententiam ex traditis Bart.in.d.§ cū iter, & peſsimè loqueretur Iureconſultus ſi ad has conſequendas incerti cōdictionem competere dixiſſet, non enim eſt incertū, quod certificari poteſt, vt intereſſe ex Bar.vbi ſupra, ſed dari ad nudā retradditionem eius rei, quę traddita fuit pinguius. ſ. cum meliorationibus,

bus, quæ non ſeurant traddendæ, vt de nouo re mihi de facto retraddita cõſtituamus an ſit dè nouo retinenda propter impenſas, exemplo ædium quæ liberæ tradditæ fuerunt, cum venderentur ſeruæ, quæ condictione incerti retradduntur, vt poſteà conſtituatur de ſeruitute imponenda, vel non, & conueniunt verba Iureconſulti in. dict. §. ſi pars, & in dict. l. quod ſi nulla, ibi quaſi plus debito ſoluerit, nota verbum quaſi quod quidem ſimilitudinarium eſt, planè enim ſi condictio illa incerti daretur ad impenſas non eſſet dictum, quaſi plus debito dederit, ſed dixiſſet Iureconſultus: quia verè plus debito dedit, innuit igitur Iurecõſultus, quod in illo caſu datur cõdictio incerti quaſi id eſt ad ſimilitudinem indebiti, vt quemadmodum condictione indebiti ſi ea daretur hoc caſu conſequeremur directò impẽſas indebitè tradditas, ita condictione hac incerti retradditionẽ nudam rei melioratę conſequamur, vt retraddita poſtea de impenſis cõſtituamus quid agendum ſit., qui ſenſus ex Paulo videtur veriſsimus, & licet verbum quaſi in iure noſtro ſimilitudinarium ſemper non ſit aliquando enim expreſsiuum eſt veritatis, vt in. l. in eã, ff. de relig. & ſumptibus funerum, ibi: *Æquiſsimum enim videtur & viſum eſt veteribus mulieres quaſi de patrimonijs ſuis ita de dotibus funerari*, & eſt apud Ioan. c. 1. quaſi vnigeniti à patre plen. & in. c. parochianos, de decimis. In noſtra ſpecie incerti condictio eſt ad ſimilitudinem indebiti, quia factum merum cõtinet. ſ. nullam aliam rem quam retradditionem, deciſsio autem Iureconſulti elegans, & ſubtilis eſt, ex ratione & æquitate quã ſecum habet, quam ſibi nouam dixit Aluarus Vaſcius & notabilem. d. q. 25. nu. 25. ad finem. Et non explicuit Franciſ. Hotomanus lib. 2. feudo. hic finitur lex. §. 3. ante fin. Habet enim fundamentum in reſtitutione facta pinguius quã oportebat, cum enim res ibi reſtituenda eſſet, prout relicta fuit à teſtatore meliorata reſtituta eſt, vnde incerti illa condictio nata eſt. Atquè cum hæc ratio vbiquè militet, tam in bonis ſubiectis reſtitutioni, quam non ſubiectis obtineri poteſt, vt poſsit applicari ad dict. l. ſi in area, vt ſcilicet, quamuis ibi condictio indebiti nõ competat, quia nullum negocium geſtum ſit, vnde illa condictio indebiti oriri poſsit, adhuc tamen poſsit competere hæc incerti condictio ex ratione illa de qua ſupra, ſcilicet, quia pinguius res tradita eſt, quam oportebat, tum ex eo magis videtur applicanda ad dicta. l. ſi in area, quo minus ordinaria actio ibi cõpetit, certũ enim eſt, incerti condictionem competere, vbi alia ordinaria actio prodita non eſt, ex Barto. recepto in dict. §. cum iter. nu. 6. rurſus obtineri poteſt, vt in caſu. d. l. quod ſi nulla, & in dict. §. ſi pars. Quoniam negociũ geſtum videri poteſt, cùm ſciuerit rẽ quam meliorabat reſtituendã ſibi omnino eſſe, vnde potuit colligi animus alium obligandi, quod ibi non ſolũ cõpetat actio negociorum geſtorum: ſed condictio indebiti, quod ſi in actione negociorum geſtorum duriuſculũ ſit, in condictione indebiti ex ratione Iureconſulti in. d. l. ſi in area, recipiẽdum videtur. Certè condictio certi ad recuperandam poſſeſsionem dari, in hoc caſu nõ poteſt, tam in caſu. d. §. ſi pars, & l. quod ſi nulla, quam in caſu. d. l. ſi in area, quia vtrobiquè poſſeſsio rectè traddita eſt, quod contra practicam Papi. in forma reſponſi rei conuen. ſuper verbo expenſarum, in fin. notauit Carolus Molineus vbi ſupra, & eum ſequutus Aluarus Vaſcius. d. q. 25. num. 25. verſi. Vt interim caueas.

Ex

9 Ex quibus elegans eſt declaratio ad l.fi.§.fin.aliàs emptor.ff.cõm.de legat. quæ denegat emptori ſcienter ementi rem ſubiectam reſtitutioni, recuperationem ſumptuum& meliorationum, vt lex illa planè intelligenda ſit, vt iacet ſecũdum ipſius litteram.ſ.ſi aduerſus vẽditorem agat de eũictione,quoniam enim ſciuerat rem alienam aliquando futuram,ex diſpoſitione vltima, & tamen eandem emit ſciens & prudens duplam quidem & expenſas è venditore minimè conſequatur verba legis hæc ſunt.Emptor autem ſciẽs rei grauamen aduerſus venditorem actionem habet tantùm ad reſtitutione precij,nec duplæ ſtipulatione, nec melioratione locum habente, cum ſufficiat ei ſaltem pro precio, quod ſciẽs dedit pro aliena re ſibi ſatisfieri, hactenus Imperator, quæ lex habet æquam interpretationem,vt ſcilicet,aſſumpta ratione à fideicõmiſſo: de quo in. d. §. ſi pars,&.l.quod ſi nulla , quæ generalis eſſe videtur contra vẽditorem quidem agere non poſsit ſed tamen contra eũ qui rem euincit aget primo qui de retinendo,& excipiẽdo, poſtremo re tradita aget conditione hac incerti ad retradditionem,lex enim illa in. d. §.emptor nihil diſpoſuit,& is in vẽdicatione aduerſus vendicantem ad conſeruandas ſibi ſuas expenſas vti poterit remedijs à iure ſibi præſtitis,nec in hoc difficilem exiſtimo illius legis deciſsionem,dificilima tamẽ eſt in principali deciſsione ad.l. ſi fundum ſciẽs, C.de euictionibus, vide cõſilium Grati mihi.22.vol.1.Moline.in conſtit.Pariſienſi.§.22.numero.116.&.§.1.glo.5. numero.76.

11 Et quanuis Molineus vbi ſupra,ſcilicet,tit.1.glo.5.num.93.reprobet prædictam practicam.Papi.quæ dabat certi condictionem ad recuperandam poſſeſsionem in caſu.d.l.quod ſi nulla, & aiat dandam eſſe incerti cõdictionem, cum Iureconſulto ibi, quid tamen illa incerti condictio ſit non attingit,quin immò ipſemet Molineus,num.91.aperte decipitur qui in caſu dict.l.ſi in area exiſtimat concedi actionem negociorum geſtorum, quod vt probet adducit rationem egregie concludentem contra ſeipſum,ait enim & verè,quod Iureconſultus in dicta. l. ſi in area, in principio,medio,& fine,ſemper in eo eſt,quod ibi inter bonæ fidei poſſeſſorem meliorantem, atquè ipſum verè dominum , nullum geſtum eſt negocium , nullus interceſſit quaſi contractus,quod quidem concedendum eſt, Molineo,vnde ait nullam; neq; actionem,nec exceptionem,nec obligationem oriri potuiſſe, ac ne actione quidem negociorum geſtorum , dicit tamen Molineus more ſuo,verboſa quadam dicendi ratione, nullo plerumq; aut leui ſubiecto ſenſu , quod ex varijs figuris,& alijs cauſis, vel ſpeciali aliqua æquitate habere poterit,quod quidem ego ita accipio, licet ipſe non dicat, vt habere poſsit ex his quæ diximus,hanc ſcilicet, incerti condictionem bonæ fidei poſſeſſor,cum condictio illa incerti ſolum innitatur in eo, ſcilicet.quia eſt facta tradditio pinguius quam oportebat.Neque incerti illa condictio obtinet naturam condictionis indebiti , quæ negocium geſtum deſiderat. Namquè mero iure, vt dicebamus æquitas. l. ſi me & Titium.ff.ſi certum petatur,extranea eſt & longè petita ad noſtrum caſum , & Iureconſultus vt dicebat, & notabat Antonius Gomez vbi ſupra,ſola retentione, aut exceptione ſuccurri poſſe putabat bonæ fidei poſſeſſori qui tradidiſſet rem melioratam.

Sed neque æquitas illa quam late & diffuſè quærit Molineus ex. l. planè, ff.de petit. hæredita. extendi poteſt,

 vt

vt malæ fidei poſſeſſor expēdens agat rei vendicatione, nec repetitione, nec exceptione doli, ſed duntaxat vt officio iudicis benigne ſibi ſuccurratur, abraſione & ſeparatione ſi adhuc poſſideat, quam benignitatem in malæ fidei poſſeſſore peſsimè extendes, ad bonæ fidei poſſeſſorem, cui alijs remedijs iure ſuccurſum eſt.

12 Idem dici oportet ad.l.in hoc iudicium. ff. communi diuidendo qui eſt ad propoſitum elegans tex. *In hoc iudicium, inquit Paulus, venit quod communi nomine actum eſt, aut agi debuit ab eo qui ſcit ſe ſocium habere. Impendia autem quæ dum proprium meum fundum exiſtimo fieri, quæ ſcilicet, ſi vendicaretur fundi pars per exceptionem doli mali retinere poſſem, an etiam ſi communi diuidendo iudicio mecum agatur æquitate ipſius iudicij retinere poſsim conſiderandum eſt. Quod quidem magis putò, quia bonæ fidei iudicium eſt communi diuidendo: ſed hoc ita ſi mecum agatur, cæterum ſi partem meā alienauero, non erit vnde retinere poſsim*, hactenus Paulus, in priori parte conuenit cū. d. l. ſi in area, namq; expenſas quandiu rē poſsideo ob bonam fidem exceptione doli oppoſita conſeruo retinendo. Quod ſi alienauero non eſt quomodo retinere poſsim, in hoc autē proderit cōdictio illa incerti, vt res retradatur, quoniam pinguius traddita fuit.

13 In ſecunda autē parte.d.l.in hoc iudicium Paulus cōnectit, vt is qui rem melioratam traddidit nihil de expenſis curans, faciat eam tradditionem ad vtilitatem eius cui traddidit, qui quidem expēſas illas ſibi vltro tradditas. quas non ſoluerit, conſeruet tamen ſibi ſi res quoquè ab eo euincatur, *Sed et is, inquit Paulus, qui a me emit an retinere poſſit videndum eſt, nam ſi vendicatur ab eo pars impēdiorum nomine quæ ego feciſſem, ita vt ego poterat ipſe retentioni facere, & verius eſt vt in hac ſpecie retineantur*: itaq; ex Paulo qui expenſas non facit, neq; ſoluit, de expēſis retinendis agit. Neq; prodeſt obiectio. ſ. quod neque ipſe ſecerim, nec ſoluerim, qui expenſas retineo, quod enim ad te attinet, melioratum certè fundum ſine refuſsione expenſarum habiturus non es. Quam deciſsionem Pauli iam ſemel vidi adductam & oppoſitam in iudicio, in ſpecie. ſ. cum emphyteuta qui fundū emphyteuticum locauerat agricolæ, qui melioratus reperiebatur, condemnatus eſſet ad reſtitutionē, ipſe verò aiebat refundendas eſſe ſibi meliorationes, quæ in fundo factæ reperirētur, rēplicabat dominus directus ad ruſticū qui melioraſſet eam rem pertinere, nō ad emphyteutam, pro emphyteuta facere. Videtur. d. l. in hoc iudiciū, adducebatur etiam Carolus Molineus, tit. 1. in conſuetudinibus Pariſienſibus, glo. 5. num. 95. qui id tenere videtur iuncto num. 87. aiebantq; nullam hic eſſe neceſſariā ceſsionē ruſtici, quia ex Bald. Cyno, & Bart. in. l. 3. C. quod met. cauſa hoc ius trāſit ſine ceſsione, cū enim ius retētionis ſapiat defenſionē, meritò ſi cuti ius defenſionis trāſit in particularē ſucceſſorē, ſine vlla ceſsione. Dinus in. l. fluminū. §. additur. ff. de dam. infecto, Salycet. in. d. l. 3. Roman. ſingulari, 176. Ludouicus de Bolog. in. l. & ſi quis, §. iudex. ff. de religioſis & ſumptib. funerū, allegant noſtrā legē. ſ. l. in hoc iudiciū, & facit. l. fin. ff. de exceptione rei vendit. Sed tamen hæc & quæ traddit Carolus Molineus ſunt intelligenda, quan-

quando particularis hic ſucceſſor, & qui opponere vult de expenſis à ſe nō factis, reperitur rei melioratæ poſſeſſor, tunc enim nihil perſpicimus fecerit, nec ne, quicquid enim ſit de expenſis tu certe rem melioratam accipere nō debes ſine refuſsione expenſarum, cæterum ſi non poſsideat, tunc verius exiſtimamus, quod tradit Paulus de Caſtro in conſi.270.num.4.vt ſine ceſſione expenſas non conſequantur: qđ etiam ſi non poſsideam, ſi meo nomine, aut omnino mihi factæ ſint, aut ad me pertineant, pacto, tunc nulla ceſsio neceſſaria eſt, quia ruſtico nunquā ſoluendæ ſunt. Tunc etiam ſi de vera & iuſta mercede & penſione remiſsi, vt melioraret, nulla ceſsio neceſſaria eſt, argumento.l. penultima. C. de omni agro deſerto, lib.11. Ex quibus patet cōciliatio ad Molineum cum Paulo non adducto ab eo, & quid in hac ſpecie ſi ſe offert inueſtigandum ſit.

14 Contrarium quoque in caſu contrario reſpondēdum eſt, ſi cum rem emeris, & meliorem feceris tuis ſumptibus, deinde à te euicta ſit, & tradita, ſi in traditione nihil de expenſis egeris, reuerſus ad venditorem tuum exēpto agere quidem contra ipſum non poteris ſi cum poſsideres, & retinere poteras, nihil tamen nomine expenſarum egiſti extat Pauli reſponſum elegantiſsimum in.l.idq; Iulianum. ff. de actionib.empti & venditi, cuius verba hæc ſunt: *Illud expeditius videbatur ſi mihi alienam aream vēdicaris, & in ea ego ædificauero, atque ita eā dominus euincat, nam cum poſsim petentem niſi impenſam ædificiorum ſoluat doli mali exceptione ſubmouere magis eſt, vt ea res ad periculum venditoris nō pertineat,* liberat igitur Paulus venditorē ab expēſis, quas poſsidet emptor in cauſa cum domino vendicante ſibi cōſeruare retinendo ad eāq; rem excipiendo, debuit enim poſsidens excipere. Secùs ſi nō poſsidebat, vt puta quia res vendita erat, ſed ipſe à poſſeſsione ſua ceciderat ſine culpa, tunc enim quia non poſsidet, ac ſubinde excipere de meliorationibus non poteſt, reuerſus ad venditorem agere poteſt ad id quod inter eſt. In ea autē actione, ſcilicet, exempto in eo quod intereſt. Impenſa quoque, & melioratio cōntinetur.d.l.idq;,ibi, quod ſi emptor non poſsideat ędificium, vel ſeruum exempto habebit actionē, & ita Bart. Bald. Salyc. & reliqui intelligunt l.ſi controuerſiā. C. de euictionibus, vt ſ.ibi emptor non poſsideat rem melio
15 ratam quando ab eo euincitur. Vnde competat emptori aduerſus venditorem actio exempto ad omne id quod intereſt. Hoc eſt etiam ad expenſas vltra pretium, deniq; regula in hoc videtur, ſumenda ex.d.l. idq;, & ex eadem exceptio, vt habeat locum actio exempto aduerſus vēditorem, ſi emptor cū fundus melioratus euincitur non poſſidendo excipere non potuit ad retinēdas expenſas illas, quod ſi poſsidebat, exceptionemq; neglexit. Tunc quidē ad venditorem reuerti non potuit. d. §.quod ſi emptor. d. l. ſi controuerſia, poteſt enim fieri vt melioret rem venditoris quæ adhuc tradita non ſit, vel cum ſit tradita, poteſt ſine culpa, aut dolo, à poſſeſsione ſua cadere, glo.in.l. ſi rem quā.§.1.verſi.amiſſa fuerit.ff. de euictionibus, vbi ſimilis legis deciſsio, ibi enim idem Pōponius conſtituit, ſi dupla, inquit, ſtipuletur ex poſſeſſore petitor factus victus ſit quā rē poſsideret retinere potuerat, petere cum vtiliter nō potuerit, vel ipſoiure ꝓmiſſor duplę tutus erit, vel certè exceptione doli mali ſe tueri poterit, ſed ita ſi culpa, vel ſpōtę duplæ ſtipulatoris poſſeſ

ſio m ſſa fuerit hæc Pomponius qui ciarius hanc rem diſtinguere non potuit ad intellectu.l.controuerſia, vbi & glo. vide infra.c. 8. num.2.

16 Namquè aliàs ſi à vendicante ſumptus conſeruare non poſſum planè à venditore conſequor qui ex natura & ratione actionis exempto in eo tenetur, vt expẽſas quoque mihi reſtituat: quas aliàs à vendicante ſeruare mihi nõ potui. tex. in.l. Titius, verſi. de ſumptib. ff. de actionib. empti & videri ibi: *Nam empti iudicium ad eam quoquè ſpeciem ſufficere exiſtimo, nõ enim precium continet tantum, ſed omne quod intereſt emptoris ſeruum nõ emi, itaque ſi ſeruum erudiſſem quem mihi vendiderat, iſque manumitti iuſſus ad libertatem proclamaſſet, non ſolum precium ſed impenſas quoquè eas reſtituas actione exempto: quia alium quem hic nomine conueniam habeo neminem.* l. euicta. ff. de euictionibus, *Euicta re vero ita, inquit, Pomponius exempto erit agendum de eo quod acceſſit.* In quo tamen vt ſupra notauimus, ille text. eſt ſingularis vt ſi iſtius modi expenſæ nimiæ ſint, quod ſeruũ philoſophiam medendi ve artem docuiſſes, agitatorem ve feceris, vel pantomimum iniquum ſit in magnam quantitatem obligari venditorem, iuſtis decretis temperãda iſthæc res eſt, in promptu enim eſſe debet inueſtigatio Iureconſultorum in dicta.l. in fundo, an omninò facturus eſſet, an venditurus illico, & dict.l. ſed an vltro, vt vtilitas meliorationum expendatur ex perſona domini, non expendentis, licet hæc inueſtigatio in bonæ fidei poſſeſſore qui ſibi ſolum expendit, nõ contemplatione alterius difficile eſt in negociorum geſtore, emphyteuta, & reliquis vt dicebamus admittẽdum erit, itaquè cum ex dict.l. Titius, illud ſit conſtitutum vt in cauſa illa ſi euincatur res vendita ad venditorem fiat recurſus, ad precium & omnem cauſam quæ accedit cuius nomine meliorationem intellexit Iureconſultus, id fallit in eo qui rem poſsidet melioratam & retentione vti potuit aduerſus vendicantem, quam cum prætermittat magis eſt, vt ea res ad periculũ venditoris non pertineat ex dicta.l. Idquè rurſum hæc exceptio ipſa procedit, ſi is ipſe qui prætermiſsit exceptionem de dolo, ad retinendam rem melioratam aduerſus vendicãtem poſsidebat, namquè ſi nõ poſsidebat agere poteſt ad precium & expenſas in re vtiliter, vel neceſſario factas, eo enim ipſo quod rem ipſam non poſsidebat, cum retentio poſſeſsionem ſequatur conſtat nequiſſe retinere potuiſſe, dict.l. idq́; dicto verſicu. Quod ſi emptor, dict.l. ſi controuerſia, & gloſſ. & Barto. rurſum ſi

17 ſciens emi aliena, ab eo qui ſciens prudenſquè aliena quoquè vendidit, dicẽdum eſt non ſolum nõ deberi expenſas quas fecerim ſed nequè precium. l. ſi fundum. C. de euictionibus, cum gl. ibi & concordatis ſack. d. fin. §. emptor autem ſciens. C. communi delegat. & fideicommiſ. Vbi quod attinet ad impenſas non recuperantur à venditore actione exempto, qui venditor tamen ſoluit precium, ibi enim res non erat aliena, ſed propria venditoris reſtituẽda tamen quæ reſtitutio non impedit dominium. l. non ideo minus. ff. de rei vendi. ob idquè precium duntaxat ſoluit venditor nõ cætera omnia quę acceſſerunt rei:

18 Si vero bonam emptor habebat fidem, venditor vero ſciens & prudens rem omnino alienam vendiderit dicẽdum eſt, emptorem etiam ſi poſſeſſor ſit & negligat exceptionem de dolo

ad

ad retinendas impenſas in reſtitutione
rei ex cauſa euictionis contra vendito
rem qui ſciens rem vendidit alienam
agere vtiliter poſſe exempto, in dicta
l.idquè, verſi.In omnibus, inquit Pau-
lus his caſibus, ſi ſciens quis alienũ vẽ
diderit omnimodo teneri debet ad qđ
vide Alciat.de eo quod intereſt, cap.5.
colũ.3. Atquè hæ regulæ tradditæ ſunt
de eo qui aduerſus venditorem reuer
titur recuperaturus impenſas, quas vel
non potuit retinere, vel cũ poſſet nol-
luit, & pertinent ad dict.l.in hoc iudi-
cium in ſecunda parte, vbi is qui expẽ
ſas non fecit, quas tamen ipſi vendicã-
ti rem cum ipſa re traddidit, emptor
nihil retentione vſus, poteſt ipſe quan
uis non fecerit eaſdem expenſas reti-
nere aduerſus verum dominum ven-
dicantem, nec proderit domino ſi di-
cat eum non feciſſe, namquè quod at-
tinet ad dominum certè rem non ali-
ter conſequitur quam ſi impenſas ſol-
19 uat. Eadem lex in tertia parte egregia
eſt ad dicta.l.ſi in area, & ad.l.domos,
& ad.l.quod ſi nullã vbi Iureconſultus
Paulus in dict.l.in hoc iudicium ait: ſi
ita ego eo animo gero negocia vt aliũ
mihi obligem licet errem in corpore
tamen ex animo & voluntatè mea qui
alium obligare volui naſcitur negocio
rum geſtorum vtilis actio: itaquè ſi Ti
tij puto me gerere negocia quæ tamẽ
Seij reuera ſint, ex animo meo reſtat
mihi Seius obligatus actione negocio
rum geſtorum non Titius, quia in hoc
voluntas & animus mihi proſſunt ad a-
ctionem, qui non mihi ſed alij geſſe-
rim, et hoc expenſas in hoc caſu con-
ſequor actione, verba Pauli hæc ſunt.
At cũ puto rem Titij eſſe quæ ſit Me-
uij, aut eſſe mihi cõmunem cum alio
quam eſt id ago, vt alium mihi obli-
gem, & ſicut negociorum geſtorum
actio datur aduerſus eum cuius nego-
cia curaui cum putarem alterius ea eſ-
ſe, ita & in propoſito, ſimilis text. in.l.
item ſi cum putaui, verſic.Sed & ſi pu
taui.ff.de nego.geſt.ſed & ſi putaui, in
quo Vlpianus Titij negocia eſſe cum
eſſent Sempronij eaquè geſſi ſolus Se
pronius mihi actione negociorum ge
ſtorum tenebitur, ſufficit igitur ſolus
animus alium obligare volentis qui in
de colligitur quod alienum geſſero,
vt competat mihi illa actio, & ita Iure
conſulti vbi negocium geſtum nõ eſt,
actionem non tribunt. Tribuunt autẽ
retentionem, qui ſibi ſoli agit.

20 Vnde mero iure is qui aliũ nolluit
obligare ſola retentione, & exceptio-
ne de dolo ſibi conſulit, niſi incerti il-
lam conditionem deſiderauerit, qui
verò aliena geſſerit animo alium obli
gandi etiam ſi erret in corpore, quod
huius negocia geſſerit dum illius puta
bat gerenda, habet negociorum geſto
rum actionem quæ ex animo initium
capit. equitatem autem illam Molinei
quam ipſe de nouo poſt tot ſecula ex-
cogitauit totas has iuris ciuilis regulas
deſtruit & efficit inanes obid,...nec
paſsim, nequè vbiquè, nec in omni ne
gocio admittenda eſt, cõdictio autem
illa incerti in prõptu eſſe poterit, quæ
habet fundatam iuris rationem, & mi
litat ea ratio in eo qui rem melioratã
ſuis expenſis nihil retinendò traddide
rit, quem iuſtum eſt, iuuare aliqua iu-
ris ratione, contra eum qui alienã ſub-
ſtantiam recipit fere ſine cauſa.

21 In neceſſarijs autem expenſis arbi-
tramur ceſſare hodie incerti hanc con
dictionem, quia actione putamus poſ-
ſe recuperari, idquè iure nouiore per.
l.domum.C.de rei vendi. niſi quis bre
uius illud & vtilius remedium ample
cti vellit, vt ſcilicet, res retraddatur ob
tinenda quouſquè de meliorationibus
agamus, an cauſam retinendi præſtent
vel non, ad hoc enim incerti cõdictio
pertinet, actio autem vel condictio ex

H 5 lege,

lege,ad conſequendas ipſas expenſas. Vnde quia ad diuerſa ſunt, actio ipſa ex dicta.l.domum, quæ ex directo ad expenſas,non tollit remedium pinguius & vtilius ad aliud longè diuerſum, inuentum & excogitatum, nempe ad retradditionem, quæ vel ex ipſo facto vberius eſt.argumento tex.in.l.ordinarij.ff.de rei vendi.

In vtilibus autem illud obſeruandũ eſt,quod diximus vt ſi negocium alterius videaris geſiſſe cõpetat actio, nec neceſſe ſit,quod ſciat is cuius negocia geſſeris,ſufficit voluntas tua, quæ ex eo colligitur,quod aliena geſſeris, ex dict.l.in hoc iudicium,& dict.l.item ſi cum putaui.

22 Ex quibus conciliatio eſt opportuna ad duo iura dificilima quæ frequentiſsima ſunt, & quotidiana in hac expenſarum tractatione,alterum eſt reſponſum Scæuolæ in.l. ex parte. ff. familiæ herciſcundæ, cuius uerba ſunt. *Ex parte hæres inſtitutus cauſam de totis bonis quam omnes hæredes patiebantur ob inultam mortem ſuccepit, & obtinuit cohæres partem ſuam ab eo petebat,nec partem ſumptuum in litem factorum præſtare volebat,quæſitum eſt,an doli exceptio noceret reſpondi,ſi idcirco amplius erogatum eſſet, quod ipſius quoque cauſa defenſa eſſet, habendam rationem ſumptuum,ſed & ſi omiſſerit doli exceptione agere poſſe de recipienda portione ſumptuũ,* hæc Scęuola. Cuius deciſio dependet ex eo quod diximus,ſcilicet, quod is qui ſibi ipſi agit qui ſibi ipſi laborat, nec cum quoquam negocium gerit ſola retentione & exceptione ſibi conſulit,aſt ille qui cum alio agit, qui eo eſt animo,vt alium ſibi obliget etiã ſi erret, habet actionem negociorum geſtorum hij duo caſus applicantur ad hanc legem à Scæuola, vt ſcilicet, hic cohæres qui litem ſuſcepit ob inultam mortem teſtatoris ſi nihil amplius erogauit,quam quod aliàs pro ſe erat erogatus ſi tota hæreditas ad ſe pertineret,tum quia nullum indicium eſt,aut ſignum voluntatis,quod voluerit alium ſibi obligare,& cum alio negocium gerere, neminem habet obligatum expenſaſq́; petere non poteſt, quia ſecũ dũtaxat egit, nihil amplius erogãdo quam quod propria cauſa poſtulabat,contra verò ſi amplius erogauit,quã ſua cauſa poſtulabat,tunc quidẽ rectè intelligimus alterius negociũ geſtum eſſe pro quo amplius erogauit Grego.Lop.in.l.41.tit.28.part.3. l.creditor.§.1.ff.mandati.Roman.ſingula.68. in capit.impenſa,vbi additio. Atq; ita cohæredes voluiſſe obligare ad ampliores illos ſumptus,vnde non ſolum in.d.l.ex parte, exceptione ď dolo eoſdem conſequitur ſed actione, quia amplius conſumendo cohęredis negociũ viſus eſt geſiſſe vnde verba.d.l.ex parte,in illis verbis vnde ſi omiſſerit exceptionẽ doli,agere poſſe de recipienda portione ſumptuũ intelligenda eſt,de actione negociorũ geſtorum quoniã plus conſumendo quam pro ſe cõſumpturus erat viſus eſt alterius gerere negocia,ex animo & voluntate præſumpto ex ampliori erogatione.

Prædicta autem.l.ex parte, videbatur pugnare cum.l. qui aliena. §. vno defendente.ff.de nego.geſtis, vbi ex eo quod Papinianus dat ei qui defendet cauſam communis prædij actionẽ negociorum geſtorum neceſſario intelligendum eſt,ibi cauſam defenſam fuiſſe communi nomine,qui caſus planus eſt,vel amplius, ibi illum qui defendit cõſumpſiſſe quam poſcebat ſua cauſa,idquè neceſſarium eſt iuris fundata ratione, deniquè hæc duo iura con

concordant & declaratione recipiunt ex dict.l.in hoc iudicium.ff.communi diuidendo,& ex.l.ſi cum putaui. ff. de nego.geſtis,iuncta dict.l.ſi in area, vt is qui ſibi ſolũ agit ſola retentiône vtatur,is qui vero cum alio negociũ geſſiſſe poſsit videri actionem habeat negociorum geſtorum, vnde in dicto. §. vno defendente poſtquam datur actio negocium geſtum eſt nomine comuni,& in dict.l.ex parte,ſi amplius erogatur,negocium quoquè geritur,ſi nõ erogatur amplius,negocium non geritur,& idcirco ratio ſumptuum non habetur,quia pro ſua parte geſsiſſe viſus eſt,pro ea enim parte qua quiſque hęres eſt,ſumptus debentur.l.Sorori. ff.ſi pars hæreditatis petatur,vide amplius cap.19.num.6.&.8.*Et hanc diſtinctionem ommiſit Ayora de partitionibus.3.part.quæſtio.18.&.19.ſine qua intelligi dicta.l.ex parte vix poteſt,&vide infra cap.19.num.7.verſicu.Ex quibus.*

23 Ex quibus ad.l.hæreditas.ff.de peti. hæredit.Planus ſenſus eſt petita interpretatiône ex dict.l. item ſi cum putari,verſicũ.Sed & ſi putari, & ex dict.l. in hoc iudicium.ff. communi diuidundo.vbi ex eo ſolum quod aliena negocia geſsi etiã ſi ignorauerim cuius negocia geſſerim cõpetit mihi actio negociorum geſtorũ,vt ſcilicet,ibi quoniam poſſeſſor hæreditatis,monumentum fecerit ſecutus defuncti voluntatem qui mouumentum ſibi fieri iuſſerat,ſi hæreditas ſibi auferatur, aut retẽtione vel exceptione de dolo ſibi conſeruet expẽſas,aut ſi traddiderit actione negociorum geſtorum cõſequatur verba Papiniani ſunt,ſi defuncto conditionis implendæ gratia bonæ fidei poſſeſſor fecerit poteſt dici, quia volũtas defuncti in hoc ſeruanda eſt, vtiq; ſi probabilem modum faciendi monumenti ſumptus, vel quantum teſtator iuſſerit non excedat eum cui auffertur hæreditas impenſas, aut doli exceptione retenturum,aut actione negociorũ geſtorum repetiturum veluti hæreditario negocio geſto, hæc Papinianus qui plane intelligendus eſt, vt ſcilicet, is qui ſecutus defuncti volũtatem monimentum fecerit,quia defuncti ſecutus eſt vltimum Elogium , atquè ideo aliena geſſerit,quia defuncti voluntatem exequitur, & alienum non proprium opus fecerit poſsit quidem agere aduerſus eum qui hæreditatem eripuit ad repetendos ſumptus factos in ipſa hæreditate actione negociorũ geſtorum , idquè etiam ſi hæreditatem euictam tradiderit,ſine deductione expenſarum quãdiu enim hæreditas euicta non eſt retentione agere poteſt,vt expenſas conſeruet ſibi,cæterum cum ſemel tradiderit negociorum geſtorũ actione agere poterit, monumentum enim nõn ſibi fecit, ſed hæreditati ex diſpoſitione defuncti, eiuſquè ſecutus volũtatem quæ deciſsio Papiniani ex dict.l.in hoc iudicium,& ex dict.l. itẽ ſi cum putari, deſcendit ex eo nempe quod ille qui aliena gerit ſibi ſoli mini mè agens habet hanc ipſam negociorum geſtorum actionem , vnde meritò actio negociorum geſtorum datur hæreditatis bonæ fidei poſſeſſori,& interpretatio ſumitur ex ipſa lege ibi cõditionis implendæ gratia , & ibi quod voluntas defuncti in hoc ſeruanda eſt, & planius ibi veluti hæreditario negocio geſto,vbi verbum illud veluti,exprimit veritatem,qui enim monumẽtum fecit,quod ſibi teſtator faciẽdum curauit,& pręcepit,non proprium ſed hæreditarium negocium gerit, atquè obid ſolum,quod aliena gerit rectè ex dict.l.in hoc iudicium,& ex dicta. l. ſi cum putari competit actio negociorũ geſtorum ad conſequendas impenſas factas & traditas,& is eſt verus & planus

nus ſenſus ad dicta.l. hæreditas, quam quidem noue alio retorquet Carolus Molineus, vt æquitatē aliquam inquirat idquē dict. gloſſ.5. titu.1. part.1. num. 94. atque obnixe contendit in dicta. l. hæreditas nullum fuiſſe negocium geſtum alienum à bonæ fidei poſſeſſore, quod non feciſſet hæredis nomine ſed ſuo, in quo tamen decipitur vir eruditiſsimus, quia nihil neceſſe eſt, me alicuius negocia gerere Titij, ſcilicet, vel Sempronij, ſufficit enim, vt hæc ipſa competat aliena me negocia gerere, ex dict. l. in hoc iudicium, & ex dict. l. item ſi cum putari, cum ergo in caſu dicta. l. hæreditas poſſeſſor bonæ fidei non fecerit ſibi monumentum, ſed qđ teſtator ſibi fieri iuſſerat, planè hæreditarium negocium geſsit, & ſic alienum. vnde meritò actio illa negociorum geſtorum competit, idquē inſinuat Papinianus, in dicta. l. hæreditas, ibi actione negociorum geſtorum repetiturum veluti hęreditario negocio geſto, vt verbum illud veluti expreſsiuum ſit veritatis, neque quicquam facit verſiculus ille ibi quāuis enim ſtricto iure nulla teneantur actione hęredes ad monumentum faciēdum tamē principali vel pontificali authoritatę compelluntur ad obſequium ſupremę voluntatis, is enim verſiculus ad ſuperiora nullam habet appendicem, nec ex ſuperiori parte deſcendit, qua nuis Molineus inde deducrr, & perperam, ni fallor, ſuperius enim in prima parte legis egerat de impenſis factis à bonæ fidei poſſeſſore, quas tamē teſtator fieri iuſſerat, quas cum bonæ fidei poſſeſſor facit, non ſibi laborat, nec ſibi facit, nec ſibi ſolum proſpicit ſed hæreditati ſecutus voluntatem defuncti qui monumentum ſibi fieri iuſſerat, obidquē quia verè aliena gerit nempe hæreditatis negociorum geſtorum actionem habet mero & ſtricto iure ex iuribus ſupra adductis, id cum conſtituiſſet Papinianus ſubiunxit illud, ſcilicet, quanuis enim ſtricto iure nulla teneātur actione hæredes ad monumētum faciendum tamen principali, vel pontificali authoritate compelluntur ad obſequium ſupremæ voluntatis, quaſi dicat Papinianus, quia etiam ſi bonę fidei poſſeſſor is ille non fuiſſet qui monumentum fecit obſequens ſupremæ voluntati, tamen is ipſe poſſet hæredē compellere ad faciendum ſi non actione & ſtricto iure nulla enim ad hoc erat prodita actio, ſaltē pontificali, vel principali officio implorato. Vnde vel ex hoc capite, quia hęres omnino erat facturus, officioquē Pōtificis vel Principis compelli poterat, quo caſu impēſæ debentur ex. l. in fundo. ff. de rei vēdicatione, ibi finge & dominum eadē facturum fuiſſe reddet impenſas, quæ ratio eſt elegantiſsima ad dict. l. hæreditas, nihil enim aliud illis verbis voluit Papinianus, quam ex duplici capite oſtendere, eſſe eas impenſas omnino bonæ fidei poſſeſſori ſoluēdas tum ex eo quia hæreditatis non proprium negocium geſsit, quo caſu meritò cōpetit actio negociorum geſtorum, tū ex eo quia etiam ſi feciſſet inique, cum tandem id effecerit, quod hæres omnino erat facturus, vel ſaltem compulſus Pōtificali, vel principali authoritate, omnino eum teneri, quod quidem Carolum Molineum pręterijt, vt eſt videre dicto num. 49. Indeque prætermiſſo uero ſenſu legis, neſcio quas æquitates inquirit, quas ego ſi iure ſcriptæ non ſunt ſemper ſuſpectas habui, ſemper iſtos nouos intellectus tanquā Africana monſtra exoſſus, in quos paſſim videmus elapſos viros doctiſsimos non vulgariter eruditos neſcio quo malo fatō, vix quod ingenue, & vere fatear, receptas & communes aſſertiones, aſſecutos, in luce ſæpè apertiſsima

tiſsima ad radios veræ & cōmūnis opinionis calligantes, itaq;. d. l. hæreditas, de qua nobis ſenſus eſt nunc quæſitus eſt contra Molineum planā habet interpretationem, vt ſcilicet, in priori caſu bonæ fidei poſſeſſor habeat negociorū geſtorum actionem, quia hæreditarium negocium non proprium geſtum eſt, quo caſu intelligunt Iureconſulti me eo animo geſiſſe, vt te ad quē vere negocium pertinebat obligarem etiam ſi nomine alterius geram, ex. d. l. in hoc iudicium, & ex dicta. l. item ſi cum putari, & ex. d. l. ex parte, ſecundū eum ſenſum quem tradidimus qui neceſſarius eſt, dict. §. vno, in ſecunda autem parte. d. l. hæreditas, eaſdem impēſas conſequatur, quia etiam ſi nomine hæreditario non feciſſet tamen eas impenſas fecit, quas hæres omnino facturus erat, quia licet mero iure ad ſtruēdum monumentum non teneretur, ſaltem pontificali vel principali authoritate compelli poterat, ad exequēdam vltimam diſpoſitionem, vnde eſt, vt verus hæres huiuſmodi expenſas debeat, & ab eo ſeruari poſsint, ex. d. l. in fundo, vbi impenſas quas aliàs dominus erat facturus diluere tenetur, &. d. l. hæreditas, eſt elegans quatenus in poſteriori parte conſtituit poſſe hæredē

24 compelli non ſolum Pontificali, ſed etiam principali authoritate ad exequendam vltimam voluntatem teſtatoris. Vide Speculatorem tit. de teſtamentis. §. in primis, * vbi addit, quod imploratur officium iudicis, & innuit quod ex officio non fiat, vide Speculatorem latius titu. de inſtrumentor. editione. §. nunc vero, nume. 80. * quod adde ad ea que notat doctiſsimus Couarrub. latè in. c. 3. de teſtamentis, per totū, vt etiā apud principem de executione vltimæ voluntatis agi poſsit.

25 Nec quicquam facit. l. at ſi quis. §. ſi quis. ff. de religio. & ſumpti. funer. vbi ei qui non fecit impenſam animo aliū obligandi datur tamen contra ipſum actio quem tex. ipſemet Molineus adducit pro ſua noua excogitata æquitate, & quod miremur vir doctiſsimus non perlecta tota lege minimē potuit aduertere ad æquitatē inibi ſcriptā, & particulari ratione ibi admiſſam à Iurecōſulto propter pietatem quæ verſatur in ſpeliendo vita functū, quem ſenſum intellexit Acurſius ex Iureconſulto ibi & tamen Molineus erraſſe Acurſiū, inquit, cū habeat Acurſius Iurecōſulti reſpōſum apertū in eo caſu adimittēris expreſſē æquitatis particulare illā ratione connectere libet verba Vlpiani, *Si quis, inquit Vlpianus, dum ſe hæredem putat, patrem familias funerauit, funeraria actione vti nō putauit, quia non hoc animo fecit quaſi alienum negocium gerens, & ita Trebatius & Proculus putant. Puto tamen etiam ei ex cauſa dandam actionem funerariam*, hactenus Molineus verba Vlpiani Iureconſulti expendit, & ponderauit. Ex quibus ita ille argumētatur, vt eius ſententiā in formam, & ſpeciē argumenti redigamus, ecce habes hic hæredē qui funerauit teſtatorem rem propriā agens dum ad ſe tanquā hæredē exiſtimabat pertinere hæreditatem, ac ſubinde munus illud, & officiū ſepeliendi, vnde neminē alium obligare voluiſſe, ex his iuribus quæ à nobis adducta ſunt facili negocio colligi poteſt, & tamē inquit ille datur funeraria actio nō igitur ſola retentione ſuccurritur ei qui ſecum dūtaxat egit, neq; cum quoquā alio viſſus eſt geſſiſſe negocium, cū videamus autem concedi actionem neceſſario dicendū eſt, procedere id quidem ex æquitate. ſ. ne ſumptus meos lucri facias, & demum ſubſtantiā meam habeas cū mea iactu ra,

ra ex.d.l.ſi me & Titiū.ff.ſi cert.petat. dicēdum igitur eſt ſecundū Molineū, d.nu.94.verſari in his expenſis aliquā æquitatē,propter quam is ille qui ſibi expendit,& cū nemine negocium gerit,conſulere ſibi poteſt etiam poſt traditione,ſi in ipſa traddicione retentionem omiſſerit, vel exceptionem non oppoſuerit,hæc eſt ratio Molinei, ex qua ipſe propter æquitatem illam ſuā, ex.l.planè actionē tribuit,licet non ita conectat ratione,cui tamen facilis eſt reſponſio in hoc ipſo Vlpiani reſpōſo quæ veriſsima eſt,ex Acurſio ibi.ſ.eſſe quidem verū;quod verſatur ibi æquitas,ſed ea non eſt petenda, ex. d .l. planè,nec ex.d.l.ſi me & Titiū, ſed expectāda eſt ex ipſamet.l.at ſiquis, ad quā Molineus nihil aduertit, ait enim ibi ipſemet Vlpianus,paulo poſt inferius in eo genere expenſarū generaliter ſtatuendū eſſe,vt non mera negociorum geſtorū actio, eiuſdemq; ſtricta ratio conſideranda ſit,ſed locus quoq; ſit futurus æquitati quæ in ea ſpecie verſatur verba Vlpiani hæc ſunt, *Et generaliter puto iudicium iuſtum non meram negociorum geſtorū actionē imitari ſed ſolicitius æquitatem ſequi cū hoc et actionis natura indulgeat*, hæc Vlpianus.Ex quibus verbis, quæ generaliter addutur in hac funerariæ actionis tractatione, noſtra quoquè quæſtiō de qua agimus deciditur,& terminatur.Generalis enim regula traddita eſt ab Vlpiano, vt ſcilicet, quamuis mero iure actio non competat ei qui impenſas facit nomine ſuo, qui animū minime habuerit alium obligandi, vt pote qui fuerit hæres, non poſſeſſor rei hæreditariæ,qui rem omnem hæreditariam ad ſe pertinere arbitrabatur, atquè ob id cum nemine negocium gerebat, ſed ſibi ſolum faciebat, tamen bonum & iuſtum iudicem ſolicite æquitatem ſecuturum in hac re vt funeraria concedatur; cum natura huius funerariæ actionis iudici indulgeat, vt in hoc quoque caſu etiam ſi cum nemine negocium geſtum ſit funerariam concedere poſsit, & antequam hæc ipſa verba explicentur contra Molineum concludendum eſt,ſub eſſe hic quidem particularem æquitatem quam Molineus dum Acurſium reprehendit non aduertit, ibi autem ſcripta æquitas eſt non eſt ea aliunde veluti oſtiatim, quod aiunt poſtulanda,ſcilicet,ex Celſo in dicta.l. ſi me & Titium,& ex dicta.l.planè, nec item æquitas hoc caſu ſcripta, & particulari ratione applicata in hac ſpecie, rectè applicabitur Celſo; in dicta.l. ſi in area.ff.de condi.indebiti. cum diſparratio ſit in vtraque ſpecie, igitur hæredi qui teſtatorem funerauit licet videbatur denegāda actio mero iure, quia funerando ſibi ſolum fecerat, & cum nemine negocium geſſerat tamen Iureconſultus generaliter definit in hoc caſu vbi de impenſis funeris agitur, non eſſe adhærendum verbis legis, & iuris rigori, ſed amplectendam eſſe à bono iudice,& iuſto æquitatem, vt funeraria competat, addit Vlpianus quia præter æquitatem, & pietatem quæ in ſepeliando defuncto verſatur, natura quoque ipſius funerariæ actio-
26 nis id concedere videtur, natura autē funerariæ actionis eſt, ex. l. 1. eodem vt qui propter funus aliqnid impendit cum defuncto contraxiſſe videatur, cum igitur cum defuncto contraxiſſe viſſus ſit,etiam ſi nulla alia æquitas in hoc verſaretur mero iure dicēndū eſſet poſſe eum impenſas hac funeraria actione conſequi quia creditor eſt,qui cū defuncto iuris intellectu contraxit, igitur particularis in hoc caſu, & iuris & pietatis & æquitatis ratio verſatur, quæ fecit vt etiā ſi proprio nomine,&

non

non alieno geſſeris. Funeraria tamen actio tibi concedatur, ſiue exigente id æquitate ſcripta in dicto.§. & generaliter, ſiue pietate de qua ibidem, ſiue faciẽte id natura funerariæ actionis quæ fingit me qui in funus impendo, cum defuncto contraxiſſe, poſtquam funus
21 mea impenſa curaui. Ex quibus ſingularis declaratio eſt ad.l. ſi poſſeſſor. ff. de religioſis & ſumptibus funerũ, vbi ex hac ipſa ratione qua ius præſumit eum qui funus impenſa ſua & ſumptu fecerit, cum defuncto contraxiſſe, bonæ fidei poſſeſſor rei hæreditariæ, qui bonæ fidei poſſeſſor ab hærede aliquãdo differt, etiam ſi ipſe hæres is ſit, à quo poſtea hæreditas euincitur.l.contra quoquè.ff.de religio. & ſumptibus funerum, ibi: *voltaturos hæredes, bonorumquè poſſeſſores*. Hęres enim omnino ad ſe exiſtimat pertinere hęreditatem, etiam ſi poſtea vario euẽtu ab eo hæreditas auferatur ex cauſis iure expreſsis, quia indignus vel aliàs, poſſeſſor vero hæreditatis ſcriptus hæres nõ eſt, ſed plerumquè is eſt à quo ſcriptus hæres hæreditarias res euincit quicquid ſit hic bonæ fidei poſſeſſor qui funus fecit, deinde victus in reſtitutione hæreditatis impenſas non deducit vtilem habet funerariæ actionis vim, & poteſtatem, quod quidem intelligendum eſt, vel ex dicto.§. & generaliter, in dict.l.at ſi quis, obſeruata illa æquitate, de qua ibi quæ verſatur in hac ſpecie funerariæ actionis funerãdo defunctum, vel ex eo, quia quantumcumq; quis funus ſuo nomine fecerit ſemper ex dict.l.::.ff.eodem, videtur & creditur cum defuncto contraxiſſe, quæ ſolutio nõ eſt aliunde petita quam ex ipſiſmet legibus, quare commodè applicari ad cęteras iuris regulas nõ poteſt, quia particularẽ iuris pietatis, & æquitatis ſcriptæ rationem habent, vnde perperã ad.l.ſi in aream applicari poteſt, nec hæc iura de funere, & funeris ſumptibus indigent noua illa Molinei æquitate, quam ſecum familiarem habent & domeſticam.

Igitur qui funus fecerit, vel poſſeſſor hæreditatis vel hæres, ſi hæreditatem reſtituat ſine deductione expenſarum, cũ defuncto contraxiſſe videtur, iuris intellectu ſi funus fecit, & ideo agere poteſt ex dicto.§.& generaliter, & dicta.l.1.

Notabilia ex capite ſequenti.

1 *INquiritur quid contineatur nomine ſumptus qui fit ad funerandũ.*

2 *Aliud eſt impenſa funeris, aliud ſumptus ad monumentum, & qualis debeat eſſe.*

3 *Neceſſaria ad ſepulturam educenda ſunt delegatis, ſi tota ſubſtantia legatis conſumpta ſit, ex præſumpta voluntate teſtatoris.*

4 *Ei qui ſepulchrum habet maiorũ ſuorum non eſt nouum ſepulchrum cõparandum, & de iure ſepulchrorum.*

5 *Anaxogoras barbare ſepulchrum negligebat, & redditur cauſa ex Cicerone.*

6 *Quis modus fuerit Græcis ſepeliendi, & de ſepulchro facto Mauſolo Re gi Cariæ, & de ſepulchro Cluſij ciuis Romani num.7.*

8 *Referuntur leges Græcorum quæ de ſepulchris late tradduntur apud antiquiores.*

9 *Tybon quam nos noſtro vulgari verbo*

bo vocamus Tumba, unde originē traxerit.

10 *De ſumptibus funerum lege duodecim tabularum quid conſtitutum fuerit, atque ea explicatur, & verbū (Situs eſt) vnde. num. 11.*

12 *Conuiuia olim in funeribus lege duodecim tabularum permiſſa, item & contio in laudē defuncti ſacris Canonibus conuiuia prohibita.*

13 *Conuiuia quæ fiunt in funeribus, pauperibus amore charitatis hodie permiſſa clericis.*

14 *Verbum charitas pro penſione annua quæ ſoluitur loco pio, aut religioſo vnde deriuatum ſit.*

15 *Hodie apud nos ricinijs, ideſt, veſtib9 lugubribus, vulgo Luctos, modus eſt impoſitus.*

16 *Sumptus nō ſolum funeris neceſſarius eſt ſed qui repetitur ſeptimo, nono, vel alio die pro regionis conſuetudine, & de anniuerſario, et nouēdiali,*

17 *Veſtes lugubres quatenus pertineant ad expenſas funeris.*

18 *Quæ funeris impenſa ſit quæ prafertur æri alieno ad l. 12 tit. 13. par. 1.*

19 *Funus non poteſt detineri propter creditores, nec cadaueris inhumati fieri ſequeſtrationem.*

20 *Exiſtentibus creditoribus & filijs quomodo impēſa funeris, neceſſaria deducenda ſit.*

21 *Executor teſtamēti quomodo ſumptus funeris deducat, & expenſas ſuas propter funus.*

22 *Filius ad quem pertinet quintum bonorum ex iuris noſtri deciſione an præſtet veſtes lugubres, cohæredib9 & an ſeruis.*

23 *An expenſæ funeris præferantur æri alieno, quod habet tacitam vel expreſſam hypothecam.*

24 *Vir vxorem pauperem de ſuo funerat & pertinet ad ipſius dignitatem.*

25 *Iureconſulti voluerunt tacitas, & legales hypothecas omnino eſſe ſimiles expreſſis contra Antonium de Fano.*

26 *Stabularius non reſtituit bona hoſpitis emortui quouſque de expenſis ſatisfiat, nec in hoc præſumimus pro ſtabulario quod expenderit contra Bartolum. 27.*

28 *Præſumptio iuris quare ſit dicta, & qui ſine lege præſumit, præſumptuoſe & ſtulte præſumit.*

29 *Viduæ an ſit danda veſtis luctuoſa, & quod dependeat ab alia opinione recepta, & eius veritate ſcilicet an hæredes viri lucrētur fructus rerum mobiliūm tempore annuæ dilationis ad ſoluendum.*

30 *Dos reſtituenda eſt viduæ res ſoli illico cum fructibus a morte viri, at vero mobilia intra annum.*

31 *Verior opinio contra communem, vt fructus rerum mobilium ad hæredes viri non pertineant.*

32 *Fructus rerum dotalium pertinēt ad maritū, vel quia eſt dominus, vel quia ſuſtinet onera matrimonij.*

33 *Rerum mobilium quæ fructuoſæ non ſunt, eſt aliqua commoditas, & vtili:*

vtilitas, quam agnoſcunt Iurecon ſulti.

34 *Antonij Gometij media opinio inter receptam, & Zazij opinionem, & vera.*

35 *Ex Pauli & Zazij opinione vxor toto anno non eſt alēda, & veſtes lugubres de ſuo habebit, nu. 36. & quomodo ſuccurrēdum ſit de alimētis & veſtibus eo tēpore, num. 37.*

38 *Maritus veſtes viles præſumitur donaſſe vxori pretioſas non item, & quid in hærede viri.*

39 *Conſuetudo obſeruanda eſt quo ad veſtes viduales, & vidua probat cōſuetudinem, & quid ſi nupſerit intra annum, num. 40.*

41 *Vidua an habeat lectulum mariti, et de quo lectulo intelligēdum ſit, & de legato lectuli facto viduæ.*

42 *Si vxor ſit mortua ad quem expenſa funeris pertineat.*

43 *Cōuenire debet is pœnes quem dos eſt, etiam ſi reſtituturus ſit dotem, & de Bartoli opinione, numer. 44. & quid ſi apponatur pactum ne maritus de expenſis funeris teneatur, numero. 45.*

46 *Quid ſi mulieri præter dotem habeat parapherna quomodo funeretur, et cuius expēſis.*

47 *Quo caſu maritus teneatur ad funus vxoris, & quod pertineat ad eius dignitatem, & de. l. cum in fundo. ff. de iure doti, num. 48.*

49 *Funus filij, quatenus pertineat ad patrem, & de. l. 6. Tauri an ex tertio ſicati ex quinto deducēdum ſit, num. 50. & de religione ſepulchrorum, num, 51.*

51 *Summus Pōtifex & Epiſcopi, quibus expēſis ſunt ſepeliēdi & funerādi.*

De expenſis & ſumptibus funerum.

Caput octauum.

1 QVID autem contineatur nomine ſumptus, qui fit, propter funus explicat Macer Iurecōſultus in. l. funeris ſumptus. ff. de religioſ. & ſumptibus funerum. *Funeris ſumptus (inquit ille) accipitur quicquid corporis cauſa erogatum eſt, veluti vnguētum, & pretium loci in quo defunctus humatus eſt, & ſi qua veſtiaria ſunt, vel ſarcophagi & vectura, & quicquid corporis cauſa antequam ſepeliatur cōſumptum eſt. funeris impēſam eſſe exiſtimo,* Quod quidem moderatū erit, & quantūm neceſſum ſit pro rei & perſonæ qualitate, nec quantum teſtator voluerit ſi damnum alteri immineat l. 1. §. de impenſa. ff. ad legem falcidiam, ibi. *Et Sabinus ita deducendam putat, ſi neceſſariū fuerit monumētum extruere,* & ibi, *Rurſum, neque enim ita monumēti ædificationem neceſſariam eſſe, vt ſit funus et ſepultura.* Idem Marcellus ſenſit in. l. nec amplius. ff. eod. *Nec amplius (inquit) cōcedēdum erit quam quod ſufficiat ad ſpeciem modicam monumēti.* Quæ iura omnia duplicem continent expenſam, ſcilicet, monumenti & corporis, vtrumque autem agnouit lex noſtra. 12. titulo. 13. part. 1. vbi Gregorius omnia committit arbitrio iudicis. At verò dict. §. de impenſa quadrat & cōuenit cum dict. l. nequo

amplius,idq; ibi ſenſit Accurſius, & Scribentes omnes. Licet ſolus Albericus inter antiquiores correctionem quandam inducat,ſed nulla correctio eſt, vtrumq; ius moderatam impenſam exigit,ſi de alicuius agatur præiudicio & damno, & ita intelligendum eſt aliud eſſe expẽſam funeris, aliud monumẽti conſtruendi.

2 Impenſa namque funeris,quæ fit dum effertur cadauer, neceſſaria ſemper eſt, impenſa verò monumenti,non aliter neceſſaria eſt,quam ſi moderata ſit. In vtraque autem ſemper moderatio admittenda eſt,exceſſus verò vitandus,ea autẽ moderatio in eo verſatur,vt impenſa funeris ſit ſecundum qualitatem perſonæ, & facultates,& bonorum quantitatem,& cõſuetudinẽ ciuitatis in qua quis moritur.

* * Dueñas regula.397.n.4.Alcia. reſpon ſo.244.numero.6.Alexan.in.l.ex facto. §.ſi quis rogatus,ad fin.ff.ad Trebellian. deciſio Peruſina.78.part.2.num.15.Antonius Gomez in.l,36.Tauri, vbi ait,quod ſucceſſores abinteſtato non tenentur conſumere quintum totum , dum honeſtè fiat funus,contra Ioan.Rojas in ſua epitome ſucceſ.c.3.nu.6.& 7. qui diſtinguebat inter filios & reliquos tranſuerſales.vt quintum conſumant,illi vero non contra Rojas.tenet Gutierrez lib.2.quæſtio.46.practica.quod ego probo. & tenet Angulo.in.l.13.gloſſ.4.numero.2.& 3.licet fatear plurimum facere pro opinione Rojas.l,36.Tauri,ibi. *En caſo q̃ no ſean fijos ni deſcendientes,ò aſcendientes legitimos , ſean obligados a diſponer de la quinta parte.* Quæ omnia opportuna ſunt ad ea quæ traddit Doctor Spino de teſtamen.gloſſ.2.à numero.46.

** * Vtque in ſepulchro maiorum ſuorum ſepeliatur, ſi maiores ſepulchrũ habeant, alias ſepulchrum comparetur quale vicinus,amicus,& conſanguineus habere conſueuit. Qua diſtinctione admiſſa,quæ eſt Pauli de Caſtro in d. §. de impenſa: ceſſant maximæ difficultates Doctorum:cum enim in præiuditiũ alicuius agitur,ita intelligendum eſt voluiſſe teſtatorẽ, Teſtator enim, qui ſubſtãtiã ſuã legatis conſumpſit,neq; neceſſaria reliquit ad ſepulturã ſui oblitus, viſſus profecto eſt , neceſſarium illud ad funus & ſepulturam ſuam voluiſſe ex legatis deduci.l.at ſi quis.§.ſed & ſi res.ff.hoc.tit.

3 *Sed & ſi res, inquit Vlpianus, legata ſint a teſtatore de cuius funere agitur neq; vnde funeretur, ad eas quoque manum mittere oportet , ſatius eſt enim de ſuo teſtatorem funerari, quam alios legata conſequi.* Rurſum ſi quippiam immoderatum iuſſerit teſtator, id quidem coercendum eſt intra modum, ſi ſubdit d. ſummum,ad quod facit.l.ſeruo alieno.§.ſi na.ff.de legatis.1. *Ineptas volũtates inquit Martianus defunctorũ circa ſepulturã, veluti veſtes, aut quæ alia ſuperuacua eſt in funus impendantur non valere. Papinianus libro tertio Digeſterũ ſcribit.* Ex quibus hij qui in reſtitutione hæreditatis agũt de impenſis funerum, accipient quidem ſumptus,ſed eos moderatos quantum perſonæ dignitas, facultas, & quantitas bonorum & conſuetudo q; patriæ ferat & indulgeat. Denique ea impẽſa veniet ſoluenda,qua in vicino & conſanguineo æquali genere & patrimonio vicinus,& conſanguineus facit in ſepultura. Noſtro autem iure etiam ſi ampleæ facultates ſint , funalibus & lugubri veſtimento poſitus modus eſt anno:

4 Neque nouum quærendum eſt ei ſepulchrum,qui maiorum ſuorum ſepulchrum habeat, item in oblationibus & ſacrificijs id obſeruabitur. Quæ omnia Paulus de Caſtro optimè in dict.§.de impenſa.& ibi Angel.& in.l.hæreditas.§. 1. ff. de petitione hæreditatis.Ioannes de Imola in dict.§,de impenſa.& in l.ſi ex re.§. illud.

illud.ff.de ſtipulatione ſeruorum, dicés quod quatenus expenditur vltra neceſsitatem dicitur impenſum ad vanam gloriam, facit capit. animæ defunctorum.13. quæſtio.2.& in capit. Ebron.ead. cauſ.& quæſtione, vbi quod in ſepulchro maiorum ſuorum ſepulti ſunt Abrahã, Iſaac, Iacob, cum Sara, Rebeca, & Lya, & ante ipſos Adamus cum vxore Eua, frequenſque dicendi modus eſt in ſacris literis de Regibus Iſrael, obijt Rex, & ſepultus eſt cum patribus ſuis. Dicebatque Thobias filio ſuo. Cum acceperit Deus animam meam, corpus meum ſepelies, & honorem habebis matri tuæ omnibus diebus vitæ eius, & cum ipſa compleuerit tempus ſuum ſepelies eam iuxta me in vno ſepulchro. Tob.14.cap. AEneaſq;, ſi prophana miſcere ſacris liceat id optauerat illis verbis: *O terq; quaterq; beati, queis ante ora patrum Troiæ ſub mænibus altis contigit oppetere.* Eſt enim iucundum cum moriendum ſit cum maioribus ſepeliri.

Ex quibus ſuborta ſæpè quæſtio eſt, an liceat vniuerſis in ſepulchro maiorum ſuorum ſepeliri. Et ex facto in noſtro hoc Senatu agitatum eſt, quod ſepulchrum maiores maximis ſibi ſumptibus magnificè conſtruxerint. Hanc quæſtionem nouiſsimè attingit Ludouicus Molina de Primogenijs Hiſpanis, libro primo, cap.24. numero.41. Quatenus pertinet ad ſucceſſores maioratus, ego autem, licet ipſe, vt reliqua omnia, ita hoc copioſè & cum ingenio tractauerit, aliqua præter ipſum dicturus, diſtinguo inter monumentum & ſepulchrum, illud enim eſt res memoriæ cauſa in poſterum prouiſa, in quam ſi corpus vel reliquiæ inferantur fiet ſepulchrum, ſi vero nihil eorum erit monumentum, memoriæ cauſa factum, quod Græci κενοτάφιον vocant. l. monumentum.ff. hoc.tit. l.2.eod. vbi Vlpianus, *ſepulchrum inquit eſt vbi corpus oſſave hominis condita ſunt, monumentum eſt quod memoriæ ſeruandæ gratia exiſtit.* Itaque ſi capellam conſtruxeris, quandiu corpus illatum non ſit, merito ſepulchri nomine non continetur; vnde diſpoſitio iuris quæ de ſepulchro eſt capellam non continebit, in qua adhuc corpus non ſit illatum. Ex quo in diuiſione bonorum, ſi capella cum bonis cedat vni ex hæredibus proprio iure habebit, & quãdiu ipſe corpus non intulerit ſepulchrum non eſt imo cohæres inferre non poterit, quia non eſt ſepulchrum effectum, diuerſa enim ſunt monumentum & ſepulchrũ, & diuerſo iure cenſentur. Elegans conſideratio ad. l. ſi ſepulchrum. C. eod. illic: *Ius eius ad omnes hæredes pertinere, neq; diuiſione ad vnum hæredem redigi potuiſſe.* Poſtquam autem corpus illatum eſt, monumentum eſſe deſijt, & ſepulchrum factum eſt, tunc quidem recte quæritur an omnes agnati & cognati & de familia, an vero ſoli hæredes in eo ſepeliri poſsint. In quo ſolet diſtingui, iuxta ſepulchrorum rationem ab ipſis Iureconſultis tradditam. Alia enim ſepulchra (aiunt ipſi) ſunt hæreditaria, alia familiaria, hæc ſunt quæ ſibi quis familiæque ſuæ conſtituit, illa vero ſunt quæ ſibi & hæredibus, vel quæ pater familias iure hæreditario quæſiuit. l. familiaria cũ l. ſequen.ff. eod. l. ius ſepulchri. & l. ius familiarium. C. eod.

Quibus præmiſsis ſit vniuerſa tradditio, & ſine dubitatione vlla, quod ſiue ſepulchrum familiare ſit, ſiue hæreditariũ, omnes liberi, cuiuſcunque ſexus vel gradus ſint poſſunt ſepeliri in paterno, auitove ſepulchro, ſiue hæredes ſint ſiue non ſint hæredes. Intelligimus autem liberorum nomine nepotes & pronepotes, cæteroſq; qui ex his deſcendũt, iuxta. l. liberorum.ff. de verbor. & rer. ſignific. probat mihi id apertiſsime tex. in

I 2 l. vel

l. vel quæ pater. ff. de religioſis & ſumptibus funerum, quod quidem eſt Vlpiani reſponſum, qui cum ibi diſtinguat inter ſepulchrum familiare & hæreditarium, ſtatim poſt diſtinctionē ſubdit his verbis. *Sed in vtroque hæredibus quidē cæteriſque ſucceſſoribus qualeſcunque fuerint licet ſepelire & mortuum inferre, etiam ſi ex minima parte hæredes ex teſtamento, vel ab inteſtato ſint licet non conſentiant alij. Liberis etiam cuiuſcunque ſexus vel gradus, & alijs familias & emancipatis idem ius cōceſſum eſt ſiue extiterint hæredes ſiue ſe abſtineant.* Hæc Vlpianus. Ex quo reſponſo ſucceſſor maioratus qui hæres non eſt ſi ſit ex liberis eius, qui ſepulchrū cōſtituit, vel ſit ſepulchrum hæreditarium, vel familiare, ſepeliri in eodem ſepulchro poterit, ſi velit. Quod eſt ultimo verum ex Vlpiano, licet Ludouicus Molina, vt ſupra, videatur contrarium tenere, * & eum ſequutus Spino de teſtam. glo. 2. principali, num. 36. qui noſtra hæc non meminit; & cū Molina indiſtinctè loquitur. * Sed intelligendum eſt ſenſus de ſucceſſore maioratus non hærede ei qui ſepulchrum conſtituit, qui non erat de liberis eius. In his vero qui ex liberis non ſunt an poſſint ſepeliri, obſeruanda eſt diſtinctio ſepulchri familiaris & hæreditarij. In quo ſunt duo iura, quæ licet ſpecie pugnare videantur, re vera conueniūt. l. ius ſepulchri, & l. ius familiarium. C. eodem. Ex quibus illud indiſtinctè verum eſt, quod in vtroque poſſunt ſepeliri hæredes, licet extranei. l. ius ſepulchri, tam familiaris quam hæreditarij ad extraneos etiam hæredes pertinet. C. eod. in neceſſarijs autem hæredibus nulla difficultas eſt, in hæreditario ſepulchro certū eſt quod hæredes non ſolum poſſunt in eo ſepeliri, in familiari omnes de familia, etiam ſi hæredes non ſint, dict. l. ius ſepulchri. Qui autem in hoc intelligantur de familia explicat dict. l. ius familiarium, vbi quod affines & cognati non ſunt de familia, quantum ad hoc ius ſepulchri, vt agnati ſolum de familia intelligantur, quo ad hoc ius ſepulchri.

Nota eſt enim differentia inter agnatos & cognatos. Ex. §. ſunt autem agnati, inſtitutis de legitima agnatorum tutela. Sed hoc Accurſius exiſtimat correctum vt in hoc nulla ſit differentia inter agnatos & cognatos in eadem. l. ius familiarium, verbo, Cognatos. per auth. de hæred. ab inteſtato. §. nullam. collatione. 9. quod quidem reprehenſorem nō habet, & eſt rationi conuenientiſsimum.

Ex qua Accurſij opinione omnes agnati & cognati in familia eſſe intelliguntur, quantum attinet ad ius ſepulchri familiaris. In liberis igitur & deſcendentibus, tam maſculis, quam fœminis, tā hæredibus, quam non hæredibus nihil diſtinguimus inter ſepulchrum familiare, & hæreditarium: in familiari vero ſepulchro omnes de familia admittuntur, nec diſtinguimus inter agnatos, & cognatos, in alijs caſibus diſtinctio erit obſeruanda. Illud quoque aduertendum eſt, eſſe generale in omni ſepulchro, ſiue familiare ſit, ſiue hæreditarium, quod nemini licet in eo inferre, niſi eum qui de familia & poſteritate ſit, eius qui ſepulchrum conſtituit. d. l. vel quæ pater, ibi, *Non etiam alios præter ſuam poſteritatem inferre licet.* Vnde ad dict. l. monumēta. C. de legatis, intelligendū eſt ius ſepulchri, id eſt inferēdi mortuū poſſe legari, vt ſcilicet teſtator poſsit tibi legare ſuum ſepulchrum, id eſt ius vt in ſuo ſepulchro inferri & ſepeliri poſsis, quod ipſe habebat vel ſibi conſtituerat, aut ab alio legitimo modo quæſierat. Si verò coheres ſis cū alijs fratribus, quo caſu habes ius ſepulchri hęreditarij quod ſibi pater omniū cōſtruxit, ſi nō fratrē, aut aliquē ex liberis patris inſtituas hæredem, ſed extraneū: tunc quidē vtiliter intelligēdum eſt

ius illud inferendi non tranſire cum tua hæreditate ex dict. l. vel quæ pater, quia non alios præter ſuam poſteritatem inferri licet. Vnde dicta. l. monumenta intelligenda eſt cum quis ſolum ſepulchrũ ſine communicatione obtinet, vel ſi cõmune eſt, habet cum extraneis cohæredibus, extraneus quoque ipſe. Nam ſi cum familiaribus habeat, vel cum ſucceſſoribus eiſdemque liberis eius qui ſepulchrũ conſtruxit, non licet ſibi nullo modo inferre, niſi poſteritatem. Ex quibus ſupereſt hæc de ſepulchri iure quæſtio expoſita. Itaque moderatos volumus ſumptus; ſed ita vt in contumeliam non cedant, iudex enim qui de hac re cognoſcet, interdum ſumptum omnino non debet admittere modicum factum, ſi forte in contumeliã hominis locupletis modicus factus ſit. *Nam non debet huius habere rationem, cum cõtumeliam defuncto feciſſe videatur*. Ita cum funerario, ita Vlpianus in. l. at ſi quis. verſicu. iudex. ff. eod. Hæc adde domino Couarruuias in capitulo Raynuntius. §. 9. n. 11.

Habenda ergo eſt ratio funeris & ſepulchri, nec barbare cum Anaxagora omnino ſepulchrum negligamus, qui cũ Lampſaci moreretur, quærentibus amicis vellet ne Clazomenas in patriam vbi maiores eius ſepulti erant, ſi quid ei accidiſſet afferri, nihil neceſſe eſt inquit, vndique enim ad inferos tantundem viæ eſt, facilemque dicebat illo iacturam ſepulchri Cuius quidem rationem Cicero illam eſſe dicebat Tuſcul. quæſtio. libro. 1. quod ſcilicet tota ratio humationis ad corpus pertineat, in quo elapſo ſpiritu nullus ſenſus ſuperſit, ob idq; facilè contempni poſſit, quod non intelligeretur ab eo cui impenderetur. * Quem locum à nobis accepit Doctor Spino de teſtamen. gloſſ. 2. in princip. num. 2. & ibi alia plura adducit de ſepeliendis cadaueribus. Vide apud eum ...

6 Olim enim iam tum à Cecrope receptus fuit modus in ſepultura, terra enim humabantur emortui, quæ terra obducta noſtra frugibus obſerebatur, vt ſinus & gremium quaſi matris mortuo tribueretur, terra autem ipſa frugibus cenſebatur expiata, vt viuis deinceps redderetur, poſtquam autem terra humabantur, ſequebatur epulæ, quas inibant propinqui coronati, apud quas de mortui laude agebatur, vbi niſi verum nihil prędicabatur: nam mentiri de mortuo laudes; nephas habebatur, *- Plutarcus in apophthehmatibus Laconicis, vbi de Licurgo. * hęc erant prima funera humatio in terra, cũ epulis & laude; poſtea vero adeo creuit vt prope miracula de ſepulchris referantur, notiſsimum eſt ſepulchrum ab Ar-
7 themiſia factum Mauſolo coniungi Cariæ Regi, qui obijt olympiadis centeſsimæ anno ſecundo; opus id vt eſſet inter ſetem miracula optimi quos ſua ætate habuit Græcia artifices Scopas, Briaxis, Thimothæus, Leochares, referuntur, patebat ab Auſtro & ſeptentrione ſexagenos ternos pedes, breuius à frontibus, toto circuitu pedes quadringentos vndenos; in altitudinem attollebatur cubitis viginti quinque, cingebatur columnis triginta ſex, ab Oriente cælauit Scopas, à Septentrione Briaxis, à Meridie Thimothæus, ab occaſu Leachores, nobiliſsima ſua ætate pictores, & priuſquam peragerét Regina Arthemiſia obijt, quæ mariti memoriæ Mauſoli opus id extrui iuſſerat. Non tamen receſſerunt niſi abſoluto iam, id gloriæ ipſorum artiſque monumentum iudicantes, hodieque certãt manus, præter quæ acceſsit quintus artifex, namque ſupra cacumen pyramis altitudine inferiorem ęquauit, viginti quatuor gradibus in metæ cacumen ſe contrahés, in ſummo eſt quadriga marmorea quam fecit Pahis, hæc adiecta centum quadraginta pedum altitudine totum opus includit, hoc eſt illud ſepulchrum quod eſ

factum eſt à Regina Archemiſia Mauſolo regi coniugi, à quo Mauſoleum dictū eſt, refert Plinius naturalis hiſtoriæ, lib. 3. cap. 5. ſed vt hæc quæ fabuloſa videri poterant ſuperet veritas, imo vt viri Romani admiremur diuitias & luxum, ſepultus eſt Cluſio ſub vrbe, in quo loco monumentum fecit lapide quadrato, ſingula lata, pedum latatricenum, alta quadrigenum, inque baſi quadrata intus laberynthum inextricabilem quo ſi quis improperè ſine glomere lini, exitum inuenire nequeat. Supra id quadratum pyramides ſtat quinque, quatuor in angulis, in medio vera vna, in imo latæ pedum ſeptuagenum quinum, altæ centum quinquagenû, ita faſtigiatæ, vt in ſummo æneus orbis, & petaſus vnus omnibus ſit impoſitus, ex quo pédeant excepta cathenis tintinabula ex ære campano, quæ véto agitata longè ſonitus referant, vt Dodonæ olim factum eſt, vnde Dodoneum æs, ſupra hanc orbem quatuor pyramides inſuper ſingulæ extant altæ pedum centenum ſupra quas aliæ in ſolo quinque pyramides poſitæ, quarum altitudinem adijcere puduit Varronum, hæc Plinius libro. 36. ca. 13. qui de pyramidibus Aegyptijs capite. 12. egerat, adeo tunc inſanie bant iam mortales, cum enim ſe omnino morituros perpenderent, ex lapidibus recordationem, & immortalitatem expectabant, nihil eius memores, quod regna palam moriantur, & vrbes.

7 ** Vide tamen plures funeris, & humationis ritus, doctè & eruditè apud Alphõſum de Villegas Toletanum, in. 2. par. tractatus quem inſcripſit Flos Sāctorum, in vita Lazari mendici, cap. 4. per totum, & ibi, quomodo Chriſtiani ſepeliantur ex Cypriano, Ambroſio, Auguſtino, Clemẽte Alexan. Gregorio, Beda, Epiphanio, & alijs ſecus ſcriptoribus quos legiſſe ibi iuuabit lege & fruere iucunda illa lectione. Alia vide apud Spinum gloſſa ſecunda principali, vbi quando in Eccleſia & quādo in cœmeterio primum ſepulchra ceperunt. & numero. 33. de etymo nominis cœmeterij, dic cœmeterium idem eſſe quod dormitorium à verbo κοιμῶ, id eſt dormitorio, quod ibi cadauera quaſi dormiant. *

8 Huiuſmodi ante alios id genus ſumptus in conſtituendis monumentis ex oſſa antiquitas leges plures tulit, quibus hos ſumptus coerceret, nec enim hoc à ſapientiſsimis legum ſcriptoribus neglectum eſt, ſcilicet, ſepulchrorum magnificentiam eſſe minuendam, poſt Solonem enim qui nihil de hac re attigerat, quod moderatè admodum ſepulchra ſua ætate conſtituebantur, humatis hominibus, & terra coopertis, propter nouas ſepulchrorum amplitudines, lege ſancitum eſt, neque quis ſepulchrum faceret operoſius quam quod decem homines efficerent triduo, nec id opere tectorio exornari, nec Hermas eos, quos vocant licebat imponi Hermæ ſtatuæ ſunt truncæ quales in columnis quotidie videmus, hoc Athenis de ſepulchris ſancitum fuit, poſteà verò anguſtior de hac ipſa re præceptio ſepulchris enim nouis finitus modus eſt: nam ſuper terræ cumulum noluerunt Areopagitæ quid ſtatui, niſi collumellam tribus cubitis non altiorem, aut menſam, aut labellum, atque huic rei certum magiſtratum qui de ſepulchris cognoſceret, præfecerunt, Plato quoque vetat ex agro culto, eo ve qui coli poſsit, vllam partem ſummi, ſepulchro. Sed quæ natura agri tantúm modo efficere poſsit, vt mortuorum corpora ſine detrimento viuorum recipiant. Ea potiſsimum vt compleatur, quæ autem terra fruges fert, & vt mater cibos ſuppeditare poſsit, eam ne quis nobis minuat, nec viuus nec mortuus, extrui autem vetat ſepulchrum altius, quam quod quinque diebus abſoluerint nec ex lapide excitari plus, nec imponi, quam

quam quod capiat, laudem emortui inciſſam, nec plus quam quatuor heroicis verſibus, quos longos appellant, de columella illa, quæ ex Areopagitarum decreto ſepulchro ſuperimponi permittebatur, extat recordatio apud Diogenem Laertium in vita Diogenis Cynici, ad finem. Ait enim Diogenem ſepultum eſſe Corinthij ad portam quæ in Iſthmum ducit, ſubditque Corinthios erexiſſe illi tumulum, & ſuper tumulum columnam, & canem deſuper ſculpſiſſe. Ex qua
9 columella antiqua quæ ſuper ponebatur ſepulturæ videri poteſt traxiſſe Originé Tybon, quam nos noſtro nomine Tumba vocamus. De qua Cicero qui hæc omnia de legibus. 2. libr. ad finem. * Quidam Doctor quem honoris cauſa taceo, noſtra hæc legis, nec ſatis percepit hanc quæ de Diogene Laertio, ſcribimus Hiſtoriá cum agat de funeris impenſa, quid ſit Iſthmus explicuimus de nobilitate, gl. 1. §. 2. nu. 2. & pro Iſthmo, legit Iſthmum, & inde deducit nomen Tumba, quod ego deduco, à verbo Tybon apud Ciceronem. * Quæ quidem opportuna ſunt ad. l. nec amplius. ff. ad leg. falci. vbi Marcellus non amplius concedendum eſſe exiſtimat ad monumentum quam quod neceſſarium ſit, atque id contineri ibi nomine expenſæ funerariæ cenſet Accurſius, & poſt eum Bartol. Immol. Alexan. & tenent Scriptores in. l. 30. Tauri inter Taurinas leges.

10 De ſumptibus quoq; funeris lege duodecim tabularum, tabula decima lex refertur, quæ iam à Solone profecta creditur, ea vero ad funus potius quam ad ſepulchrum pertinet, cuius verba refert Cicero vbi ſupra in hunc modum. *Hominem mortuum in vrbe ne ſepelito, neue vrito, rogum ne facito, aſcia ne pollito, mulieres genas ne radunto, neue leſſum funeris ergo habento, tribus ricinijs & vinculu purpureæ, & decem tibicinibus funera fiant.* Hactenus lex duodecim tabularum, tabula decima de ſumptibus funeris conſtituit. Quod autem ait lex in vrbe ne ſepelito, neuè vrito, Cicero de ſepultura in vrbe nihil dicit. Nos tamen ita explicamus quod ſcilicet ab hac lege duodecim tabularum non licebat quem, que in vrbe ſepelire, idque perpetuo tenore fuit obſeruatum. l. prætor ait. §. Diuus Adrianus. ff. de ſepulchro violato. *Diuus Adrianus (inquit Vlpianus) reſcripſit, & pœnam ſtatuit quadraginta aureorum in eos qui in ciuitate ſepulchrum faciunt, quam fiſco inferri iuſſit, & in magiſtratus eandem ſtatuit pœnam qui paſſi ſunt, & locū publicari auſſit, & inde corpus trāſferri.* Cauſam eius prohibitionis, refert Iulius, Paulus vetus Iureconſultus, libro primo receptarum ſententiarum, titulo de ſepulchris, & lugendis. §. 2. his verbis. *Corpus in ciuitatem inferri non licet, ne funeſtētur ſacra ciuitatis, & qui cōtra ea fecerit extra ordinem punitur.* Eandem cauſam refert. l. mortuorum. C. de religioſ. & ſumptib. his verbis. *Mortuorum reliquias ne ſanctū municipiorum ius poluatur intra ciuitatem condi iampridem vetitum eſt.* Vbi verba illa Iam pridem non ſunt referenda ad d. §. Diuus Adrianus, vt cenſet Accurſius ſed potius ad hanc legem duo decim tabularum quam interpretamur & quamuis hoc ita conſtitutum erat præ claro tamen viro triūphali, & qui de patria bene eſſet commeritus licebat in vrbe condi, ita refert Plutarchus in Romanis quęſtionibus, atque eam fuiſſe quoq; legē Athenienſibus refert ex Lyparei au thoritate, Valer. & Caij Fabricij, ob pręclara geſta in foro ſepulti ſūt. Cicero quoq; Tubertū recēſet in foro ſepultū propter

eximiam virtutem Reges quoque Romani in foro monumēta ſua habuere refert Apianus Alexandrinus de bello ciuili, lib. 2. cum de morte Cæſaris, & eius funere, ordinem & pompam narrat, qui eo quoq; autore in media vrbe exuſtus eſt. Hæc fuit antiqua obſeruatio, ne quis in vrbe ſepeliretur, ſubdit lex illa vetus duodecim tabularum, neuè in vrbe vrito, Cicero propter ignis periculum dictū fuiſſe exiſtimat, quodque lex geminat dicēs mortuum ne ſepelito neuè vrito, indicat non ſepeliri qui vritur, ſed qui humatur, antiquiſsimum enim ſepulturæ genus quo Cyrus vtitur apud Xenophontem illud fuit quo corpus terræ redditur, & ita locatum ac ſitum eſt, quaſi matris terræ cooperimento obducatur, hoc ſepulchri genere vſi ſunt antiquiores. Exemplum eſt quod à Sylla Marij oſſa diſsipata ſunt quod fatum ſibi quoque timens Sylla, primus inter Cornelios cremari voluit atq; hos ita Humatos ſitos vocabāt. Non igitur qui vritur ſepellitur, ſed qui Humatur. * genas quoque non eſſe à mulieribus radendas lege duodecim tabularum cōſtitutum erat, de qua nos numero. 10. quod noſtra lege prohibitum eſt partita prima, titulo quarto, l. 44. *Romper las caras por los muertos, e desfigurarlas, es coſa que touo ſancta ygleſia por muy deſaguiſada.* vbi Gregorius Lopez nihil adducit, & cum verū fateamur, non reperiri id ſacris conſtitutionibus prohibitum lege duodecim tabularum apertè vetitum eſt. * Quod autem ait lex de tribus ricinijs, veſtimentum hoc erat lugubre & funeſtum ita interpretabatur Sextus AElius, & Lucius Accilius veteres legum interpretes, non enim decebat funus alba veſtis & feſtiua, vnde Iulius Paul. dict. lib. 1. receptarum ſententiarum, titu. 21. de ſepulchris & lugendis. §. 3. ita inquit, qui luget abſtinere debet à conuiuijs, ornamentis & alba veſte. Noſtra autem lege Hiſpaniæ finitus quoque & taxatus modus eſt his ricinijs, id eſt, veſtibus lugubribus, veſtibuſq; luctuoſis deductio modo iam pridem à lege hac duodecim tabularum, qua tribus ricinijs totum funus complebatur, ſubdit lex, neuè leſſum funeris ergo habento, læſſum Lelius vetus interpres, quaſi lugubrem eiulationem interpretatur expēdenda autem ſunt verba Lelij interpretis, ait enim leſſum hoc eſt lugubrem eiulationem, non vero fletum fuiſſe lege duodecim tabularum prohibitam, humanū erit, propter amicorum mortem, & propincorum flere, eiulare vero ferinum, nihil enim, vel immoderate caſu aliquo cōmoueri, aut pecudis aut ſtulti eſt, aliorum verò caſum condolere humanum, ideoque lex duodecim tabularum prohibet eiulationem non fletum, æneus eſto, aut mortem amicorum condolebis. Nam & Iacob Patriarcham tota fleuit AEgyptus ſeptuaginta diebus, & Ioſeph & fratres eius cum patrem deferrent in terram Chanaam ad ſepeliendum celebrantes exequias ad aream Azael quę ſita eſt trās Iordanem planctu magno, atque vehementi impleuerunt ſeptem dies, & nomen à planctu inditum loco eſt. Geneſeos capit. 50. & de Beato Stephano legimus qd̄ ſepelierunt eum viri timorati, & fecerunt planctum magnum ſuper eum, ideo in Concilio Arelatenſ. tertio circa tempora Leonis Papæ, Seſsio eſt his verbis, Laici qui excubias funeris obſeruant cum timore & terrore & reuerentia hoc faciāt, nullus ibi diabolica carmina præſumat cantare, nec iocos, nec ſaltationes facere, quæ Pagani docente diabolo adinuenerunt. Quis enim neſciat diabolicum eſſe, & non ſolum à religione Chriſtiana alienum, ſed etiam humanæ naturæ eſſe contrarium, ibi lætari, cantare, inebriari, & chachinis ora diſſolui, & omni pietate, & affectū charitatis poſtpoſito quaſi de fraterna morte exultare, vbi luctus & plan-

planctus flebilibus vocibus debuerit reſonare pro amiſsione chari fratris. Hactenus Concilium, & Iulius Paulus receptarum ſententiarum titulum fecit de ſepulchris & lugendis. & §. 3. *Qui luget (inquit) abſtinere debet à conuiuijs & ornamentis & alba veſte.* Multa quoque lex duodecim tabularum de vnctura, de potatione, deq; acerra, fiebat enim potatio, & epulas inibant propinqui coronati, & de laude mortui agebatur, ex

12 Cicerone dict. lib. 2. de legibus ad finem. Quod quidẽ noſtri ſanctiſsimè prohibuerũt ſacris Canonibus de his conſtitutis. c. nullus. 44. diſtin. Quo in loco conuiuia turpia in mortuorũ funere prohibentur. *Nullus presbyterorum, inquit Concilium, quando ad anniuerſarium diem, trigeſimum aut ſeptimum, vel tertium alicuius defuncti, aut quacunq; vocatione ad collectam conuenerit, ſe inebriare vllatenus præſumat, nec precatus amore ſanctorum, vel ipſius animæ bibere, vel alios ad bibendum cogere, vel ſe aliena precatione ingurgitare nec plauſus, & riſus inconditos, & fabulas inanes ibi referre, aut cantare præſumat.* Veteres enim Græci & Romani ex Cicerone vbi ſupra potationes, & epulas admiſſerunt, & cantus & carmina quod lege duodecim tabularum diminutum fuerat. Lege autem Pontificia omnino prohibitum ne in defunctorum funere conuiuia fiant, nec his aſsideant viri religioſi, & pij, quod in hoc Regno apud Gallecos perpetuo prohibitum, & perpetuo retentum eſt, & prohibebitur ſemper, & apud ruſticos perpetuo retinebitur.

13 Ex his autem non eſt intelligendum conuiuia omnino prohibita eſſe clericis & religioſis. * In hanc enim rem expẽdunt etiam Epiſcopi. l. 40. tit. 5. par. 1. vbi Gregorius Lopez inquirit quid quãtum expendere liceat clericis & Epiſcopis in conuiuijs ex fructibus beneficiorum. * Conuiuia enim quæ fiunt pauperibus, religionis amore, & charitate etiam clericis permittuntur in funere. Dum tamen hæc conuiuia non fiant in templis ſacris. c. cõuiuia. 44. diſtin. c. non oportet. 2. diſtin. c. qui. Can. 42. diſtin. quæ conuiuia quæ pauperibus exhibebantur amoris & charitatis vi charitatem vocarunt veteres, & ſignificarunt hoc verbo ἀγάπη, quod eſt charitas, Iudas in Epiſtola, inquit. Hi ſũt inter charitates veſtras maculæ, mutuo conuiuantes, abſque timore, & verbum illud inter charitates, id eſt, inter commeſſationes interpretatur, quæ fiebant charitatis gratia. Vnde charitates dictæ ſunt, quo verbo vtitur Hieronymus in Epiſtola ad Euſtochium. Cyprianus libro. 3. ad Quintum. cap. 3. Vide plura adducentem D. Didac. Couarrub. in cap. fina. de teſtamen. in principio. quod eo notaui, quod in noſtro Prætorio Galleco nomine charitatis ſignificamus penſionem quæ quotannis ſoluitur à b aduocatis ad comparandum cæreas candelas, & funalia, quibus ſacra fiant, & corpora mortuorum ſepeliantur, cum enim vulgo Annalia vocentur, nobis charitas nuncupatur, ſicuti conuiuia & commeſſationes, quæ dicebantur agape, id eſt dilectio, vel charitas, ſcilicet quod fiebãt charitatis & dilectionis cauſa, ita penſio illa dicitur agape nobis id eſt dilectio vel charitas quod feruentiori amore, & charitatis quodam veluti voto perſoluatur, deducto verbo à Hieronymo Cypriano, & Iuda hiſtoria ſacra. Denique id dictum volumus ſemper funeris ſumptus iuraque ipſa ſepulchrorũ legibus moderatos fuiſſe, vt non miremur ſi noſtri quoq; hodie modum in his quæſierant, cum ricinijs, id eſt veſtibus lugubribus quas nos noſtro nomine vocamus, Lutos, & funalibus ſit conſtitutus modus lege lata.

15 Itaque funeris ſumptus neceſſarios eos intelligimus, qui ad ſepeliendum corpus fiunt in ipſo funere, & in ipſa duntaxat ſepultura, nihilq; amplius obſeruata perſonæ quæ ſepelitur qualitate & bonorũ facultate. l. 12. titulo. 13. partita prima. ibi. Que aqueſtas deſpenſas ſean fechas meſuradamẽte, catando la perſona de aquel por quien ſon fechas. Quin ſicubi conſuetudo recepta inoleuit vt nouendiale fiat. Solet enim funus repeti ſeptimo ſæpè, nonnunquam nono die paſsim vero anno expleto. de quo in dict. cap. nullus. 44. diſtin. cap. quia alij. 13. quæſtio. 2. *Quia alij, inquit Ambroſius tertium diem, alij triceſsimum, alij ſeptimum* 17 *alij quadrageſsimum obſeruare conſueuerunt quid doceat lectio conſideremus. Defuncto inquit Iacob præcepit Ioſeph pueris ſepultoribus vt ſepelirẽt eum, & ſepelierunt ſepultores Iſrael, & completi ſunt quadraginta dies. Sic enim dinumerabantur dies ſepulturæ, & luxit eum Ægyptius ſeptuaginta diebus. Hæc ergo ſequenda ſolennitas quam præſcribit lectio.* Nouendialis autem mentionem fecit 16 Horatius in Epodo, & Cœlius Rhodiginus lectionum antiquarum, capit. 45. libro. 9. de ſeptimo die apud Eccleſiaſticũ, capit. 22. Luctus mortui ſeptem dies, de aniuerſarijs meminit Tertulianus, de Monomogamia, quod aniuerſaria pro defunctis celebrari conſueuerat Dion Caſius de Adriano Cæſare ita inquit. *Quare minime mirandum eſt ſi Pletinam mortuam cuius potiſsimum opera Imperium adeptus fuerat, eamque amauerat excelentiſsimè coluerit & ornauerit, per nouem enim funeris dies, pullatus inceſsit templum quã erexit, & hymnos in eam fecit.*

* Vide plura ex ſacris ſcriptoribus apud Alphonſum de Villegas in vita Lazari mendici, vbi erudite cap. 4. per totum. * Quæ quidem aduertẽda ſunt vt horum quoque dierum ratio habeatur in expenſa funeris facta, in quo plurimum valebit conſuetudo, & bonorũ facultas perſonæque qualitas. Quod enim vir. l. funeris ſumptus. ff. de relig. & ſumptu. fun. *Si qua veſtiaria ſunt nõ ita accipiendum eſt, vt nomine huius veſtis intelligamus veſtes lugubres, quæ eo mœſtu vel conſanguineis fieri ſolent vel hæredibus*. Hæ enim veſtes vulgo Lutos, niſi e mortuus dãdas cenſuerit, neceſſariæ ad funus non ſunt: ſed in dict. l. funeris, nomine illo veſtiaria illa intelligimus quibus cadauer inuoluimus, vulgo Mortaja. Atq; pannum illum quo Tybon vocabant Græci vt eſt apud Ciceronem ſupra nos Tumba vulgari verbo vocamus contegitur, & cooperitur. Hæc ſere ſumptus nomine funerarij intelligimus. Vide Caſſaneum in conſuetudinibus Burgundiæ, rubric. 4. §. 5. & ne ſuit. pagina mihi. 175. quæ eſt egregia delatatio ad gloſſ. verb. funeſta. in. l. ſi ex re. § fina. ff. de ſtipulat. ſeruorum, quàm ſequitur præter cæteros Angelus ibi, & Ioãnes de Imnola, & ſequutus eſt Didacus de Caſtillo in l. 30. Tauri. verbo. Gatios. Verè enim tenendum eſt veſtiarijs, de quibus in d. l. funeris id ſolum contineri, quo cadauer contegitur veſtes vero lugubres qui fieri ſibi velit de ſuo ſoluat. * & hoc eſt veriſsimum contra Telliũ in. l. 30. Tauri, & eſt tenendum quicquid dicat Dida. Spino de teſtam. gl. 2. n. 66. *

18 Vnde intelligẽdum eſt quod hæc ipſa neceſſaria impeſa funeras ad ſepulturã & nouendiale, vel annale ex cõſuetudine. Deniq, id quod impenditur in ſepultura corporis neceſſariæ expẽſæ nomine contineri, ex d. l. funeris. Atq; hæc ipſa expẽſa eſt illa quæ præfertur æri alieno, iuxta

l. im-

l.impēſa.ff.eod.&.l.12.tit. 13.par.1.quod
dicimus de nouēdiali,annali,vel anniuer
ſario cautè accipiendū eſt. Nō enim adeo
neceſſariū arbitramur,ſicuti eſt ipſa cor-
poris ſepultura obidq; ſi facultates emor
tui creditoribus nō ſufficiant,meliùs eſt
aniuerſariū omitti,vel nouendiale negli
gi,quā impiè æs alienū deglutiri. Si verò
facultates mortui ſuppetant, ſine iniuria
& dāno creditorū nō exiſtimo omitten
da eſſe,ob idq; in ratione hæreditaria cui
ſumptus funeris neceſſarij erunt perſol-
uendi rectè quoque ſoluētur funeris no-
uendiales,vel annales ſumptus obſerua-
ta conſuetudine,quam honeſtè omittere
non potuit ille qui funus fecit. Eſt enim
ea conſuetudo laudabilis ex dictis legi-
bus & Pontificalibus conſtitutis. Sic ita-
que accipiendum eſt quod dicitur in d.
l.impenſa.& in d.l.12.impenſam funeris
deducendam eſſe prius quam ęs alienum
vt id intelligamus iuxta prædicta de im-
penſa funeris ad ſepulturā dūtaxat emor
tui in quo nō continebitur,niſi veſtiariū
quo indutū cadauer ſepelitur,vel quod
Tybō cooperit,nō vero veſtes lugubres
continebuntur,funalia autē cerea & alia
id genus quoq; pro perſonæ & facultati-
bus eiuſdē,& loci cōſuetudine. d.l.12.ibi,
(Ca faze las en cūplir los monumentos,
Et ptinet ad ea quæ dixim⁹ de ſepulchris.
*Y aun en fazerlos lleuar a ſoterrar, e
mayormente quando mueren fuera
do ſus lugares, e los han de lleuar alla,
e para guardarlos de noche e de dia,
quando non los pueden ſoteerar, e en
candelas, e en mortajas, e en todas
las otras deſpenſas que fazen por ra-
zō del cuerpo antes que ſea ſoterrado.*
Hæc eſt neceſſaria expenſa, & ſubdit.
*Deuē gelas dar de los bienes del muer
to ante que paguen ninguna coſa de
las mandas que fizieſſe en ſu teſtamē
to, ni aun de las deudas que deuia en
qualquiera manera que las deuia, e
ante que partan ninguna coſa de ſu
auer los herederos que lo ouieren de a-
uer, ſolo que eſtas deſpenſas ſean fe-
chas meſuradamente, catando la per
ſona de aquel por quien ſon fechas.*
Quæ verba vltimo poſita cōfirmant ea
quæ ex Paulo adduxim⁹ in d.l.1.§.de im
penſa.ff.ad leg. falcid. Itaq; ius noſtrū in
pēſam illā omnino neceſſariā ad ſepultu
rā ęri alieno præponit nō alio quę ad ho
norē fieri cōſueuerūt. Si igitur præ alie-
no quis adeò grauatus fuerit vt deductis
ex patrimonio funeris neceſſarijs expēſis
creditoribus præiuditiū fiat,patienter illi
19 feret. Nec enī funus detinēri poteſt pro-
pter creditores,nec corpus inhumatū in-
ſtitūq; detinebitur ob idipſum glo.in.c.
ex parte,el.1.de ſepulturis. Abb.ibi,& Frā
cus in c.quā frōte,de appellationib⁹. Hu
mani enim corporis ſecreſtatio fieri non
pōteſt etiā ob inſtrumētum executiuū.
Xuarez in repet.l.regni,poſt legem,poſt
rem iudicatā.ff.de re iudica.6.amplicat.
Hippolytus ſing.199. Felin.in.c.quā ſit,
de Iudæis. Couar.in.c.Raynaldus,de te-
ſtamen.§.3.nu.3.regia.l.fin.tit.13.par.1. l.
13.tit.9.par.7.contra Segurā in.l.ſi ex le-
gati cauſa.ff.de verb.oblig.& Ang.in au
then.vt defuncti ſeu funere eū quæ inue
ſtigatio eo pertinet ſi cū creditoribus lis
ſit. * Et tenet Dueñas regu.397.limit.1.
Boeri.deciſ.287.Ripa de peſte,de remed.
præſ.cōtra peſt.nu.101.Grāmat,deciſ.8.
Menochi.de arbitrarijs lib.2.centuria.4.
caſu.387.nu.20. Didacus Varia.lib.2.c.1,
nu.10.deciſ.Perusina.78.nu.24. Gomez
2.tomo c.11.nu.65.Gutierrez de iuram.
confirm.1.par.c.4.nu.18.Baeza de inope
debitore,c.1.nu.19. *

20 At vero ſi creditores ſint & filij qui-
bus reſpectiuè debita,& legitimę portio
nes ſint debitæ,tunc quidem alia conſi-
deratio eſt, deducetur enim iſtiuſmodi
impenſa ante ęs alienum, tum vero cre-

dito-

ditoribus ſatisfiet,demú de reſiduo portiones legitimæ fient, quod ſi impenſa hæc neceſſaria reſpectu portionum quintum exceſſerit,cum támen neceſſaria ſit, filijs deuoranda eſt iſthæc moleſtia, non vero creditoribus: filij enim boni conſulant quod aliquid ſupetſit in hæreditate: qui patrem ſine vllis bonis emortuum alias erant funeraturi ſuis expēnſis. ſi vero filijs nihil remaneat,atque ære alieno ſoluto impenſa neceſſaria ſeruari nó poſſit creditoribus oberit tenet Couarrubias vbi ſupra dicto.§.3.numero.2.Inter filios vero ex quinto paternæ hæreditatis huiuſmodi impēſæ ſoluuntur.l.6.inter Taurinas leges. Quod ſi quinque relinquat pater filio naturali pro alimentis, & deductis expenſis funeris,non ſit quintum illud ſufficiens ad alimenta ad huc exiſtimo quòd ad portiones legitimas filiorú non ſit deueniendum, ſed recurrendum eſt ad ea quæ diximus ſupra.

21 Si verò quiſpiam veluti executor teſtamenti has fecerit impenſas & quintam bonorum partem neceſſariæ expenſę exceſſerint filij quidem pacienter ferrent, intra quintum autem expendet ex Paulo in dicto.§. de impenſa,& ex dict.l.12. titu.13.part.1.pro loci & perſonæ qualitate.Dummodo,in funalibus & veſtibus luctuoſis modum lege noſtra Regia taxatum & definitum non excedat. ipſe autem executor qui huiuſmodi neceſſarias impenſas facit,in exactione rerum hæreditariarum,& fructuum, ſi quas quoque expenſas fecerit ex bonis defuncti poterit deducere,Ioannes Andræas,Archidiaconus,Dominicus,in capit.fina.de teſtamen.lib.6.Paulus Pariſ.conſi.26. nume. 18.volumine.4.

22 Illud qnoque huc pertinet quod ait Abb.in capit.vt præteritæ.de electione. & Decius conſil.157.& Abb.in diſputatione,Sempronius primo dubio, quod ſucceſſor in eccleſia,tenetur neceſſarias expenſas in funus rectoris & parochi emortui erogare,alia vero quæ pertinent ad magnificum ſepulturæ ornatum hæredes tenentur ſubminiſtrare. Afflictus deciſio.84.Igitur neceſſariæ impēſæ alia vbique ratio eſt. Alia verò eius quæ fit ad magnificentiam & honoré,vnde ſucceſſor veſtes lugubres non præſtabit nec item filius,etiam ſi quinta ei pars bonorum relinquatur,quia hę veſtes lugubres nó continentur plerumque nomine neceſſariæ expenſæ,ſed filij iſtiuſmodi veſtes lugubres,vel ex tota hæreditate accipient,vel quiſque de ſuo faciet ſibi,in his quoque quòd iuſtum bonumque videbitur fiet pro perſonæ qualitate,& bonorum facultate,ex dict.l.12. Certè filia dotata quæ patris emortui vel matris omnino hæres futura non eſt de ſuo veſtem illam lugubrem faciet, ſufficietque illam eſſe dotatam ad hoc, interim dum animum non explicat conſumat de ſuo ſi pullata & luctuoſa pro parente viceri velit.

23 Ex his omnibus quæ dicta ſunt facilè componitur difficultas illa an expenſa funeris præferatur ſicuti æri alieno ita quoque æri alieno quod habeat tacitam vel expreſſam hypothecam vt puta fiſco vel vxori in rebus dotalibus quam quidem difficultatem vt verum fatear,non accipio,vt verbis quidem ſpecioſa ſit,re vera tamen nihil ſolidum contineat. Nos enim etiam in hac quæſtione agimus de funeris expenſis neceſſarijs, quas omnes æri alieno præferunt. Itaque ex deciſione Iureconſultorum nullam ſubeſſe difficultatem intelligere poteramus, quia ipſi planè cum conſtituant quid neceſſariæ impenſæ nomine contineatur. De quò in dict.l.ſumptus funeris.& in.l. at ſi quis §.funeris cauſa ſumptus.ff.de religioſ.& ſumptibus fune.& dict.l.12.titu. 13.par.1.Deinde cum dicant hanc neceſſariá impenſam omnino præferendam eſſe omni æri alieno.vt in dict.l.at ſi quis. §.1.& l.penultima.ff.de relig.ſumpt. plaſ-

nura

num videbatur ceſſare, illius modi difficultatem, qui enim dicit funeris impenſam neceſſariam præferri omni æri alieno, planè niſi ſtolidus ſit intelligere videtur de dote, & fiſcali debito in quib. is æris alieni propriè, vox ipſa verificatur, vt patet ad oculum, atque hæc quantum attinet ad ipſam impenſam, quod vero attinet ad differentiam inter expreſſam & tacitam hypothecam ſicuti in hac parte, ita in cæteris iuris partibus paſſim video diſcrimina & differentias huiuſmodi inter expreſſas & tacitas hypothecas ſa bifactari, & à doctis longius propelli & eijci: quod nunc non prolequor, vbicunque enim ius hypothecam ſubijcit, quã nos tacitam vocamus noſtro nomine. Video eidem omne ius omnem prærogatiuam concedere, ſed vt cumque ſit licet hæc difficultas docto & egregie erudito nullum negocium faceret omnibus tamen quod ait Paulus, ſatisfaciendum eſt. Igitur Antonius de Fano de pignorib. & hypoth. 5. par, membro. 2. numer. 28. hoc ipſum attingit qui tamẽ recitat opinionem Barto. in l. 1. ff. ſolut. matrim. 4. oppoſitione, qui tenet quod huiuſmodi impenſa præfertur doti quod ſequitur Angel. de Arctin. Inſtit. de leg. [illegible] §. fina. in. 2. notabili: quorum aſſertio eo extenditur vt quatenus de dote loquuntur, intelligimus huiuſmodi, prælationem in hypotheca tacita ex altera autem parte ponderat dictum Baldi in tractat. de dote. in. 2. par. 9. limitat. qui tenet & admittit diſtinctionem & ſeparationem inter expreſſam & tacitam hypothecam, & in hac opinione Antonius de Fano conquieſcit, vt ſcilicet præferatur funeris impenſa (nos de neceſſaria intelligimus nã de alia nulla dubitatio iuſta eſſe poteſt,) tacitæ hipothecæ, non vero expreſſæ. Deniq; vult poſt Baldum vt mulier quæ in teſtamentum publicum habeat receptæ dotis cum hypotheca dotis, hoc eſt obligatione bonorum ad ſolutionem dotis, conſequatur dotem integram, in ſepulto, & inhumato viro, nihilque de dote amittat ad ſepulturam viri neceſſariam, etiam ſi maritus inhumatus remaneat, quæ quidem opinio etiam ſi nihil aliud pro ſe haberet, ſatis ex ipſa facti ſpecie, dura & inhumana videri poterat.

24 Quid enim eſt quod vir vxorem pauperem ex ſuo funeret, ex dict. l. quod ſi nulla. ff. de relig. & ſumptub. ibi quod ſi nec hæredes habeat, nec pater ſoluendo ſit maritum in quantũ facere poteſt pro hoc conueniri ne iniuria eius videatur, quondam vxorem eius inſepultam relinqui; quia ex dignitate mariti ſit, vxorem eius inſepultam minimè relinqui. * Et tenet aperte Rota Peruſina deciſi. 78. numero. 1. 2. & 3. vbi late agit de ſumptubus funeris præſtitis à coniunctis an recuperentur necne, vbi de matre, patruo, & fratre & adminiſtratore, à quo ſit aduertendum ad aliqua, an adminiſtret an ſit parua quantitas, an ipſe diues, & tandem reliquit iudicis arbitrio, de quo nos infra numer. 28. ad fin. vide ibi.* At verò mulieri prærogatiua ſit excogitanda, qua dotem conſequatur in ſepulto viro & inhumato. Illa tamen diſtinctio inter hypothecam expreſſam & tacitam minimè iure probatur. l. fina. §. in computatio. C. de iure deliberan. l. impenſa. ff. de relig. & ſumptib. vbi Metianus inquit, *Impenſa funeris ſemper ex hæreditate deducitur quæ etiã omne creditũ ſolet precedere, cum bona ſoluẽdo non ſunt.* Ponderando verbum, (Omne,) & verbum, (Semper.) Nihil enim excludunt. l. à procuratore. C. mandati. c. ſi Romanorum. 19. diſtinctio. Imo cum præcedat tacitam hypothecam, vt in. l. at ſi quis. §. 1. ff. de relig. & ſumptib. fun. *Si colonus, inquit Vlpianus vel inquilinus, ſit is qui mortuus eſt, nec ſit vnde funeretur, ex inuectis & illatis*

tis eum funerandum Pomponius ſcribit, & ſi quid ſuperfluum ſe exconſerit hoc pro debita periſſe teneri. Neceſſario intelligendum eſt: expreſſæ quoque hypothecæ eſſe præferendam, cum enim Imperatores tacitas hypothecas inuenerunt, id effecerunt, vt legibus ſubueniretur, quemadmodum ſibi quiſque aditis & conſultis doctis & peritis in iure ſubuenire expreſſe poſſet.

25 Omninoque tacitas hypothecas expreſsis ſimiles eſſe voluerunt, probat mihi text. elegans & expreſſus in. l. vna. §. & plenius. C. de rei vxoriæ actione, ibi, *Sicut enim & ſtipulationes & hypotheca in eſſe dotibus intelliguntur & inutiles ſtipulationes emendantur ſic, & in poſterum cauſa inueniatur valida & perfecta quaſi omnibus dotalibus inſtrumentis à prudentiſsimis viris confectis.* Quod quidem Imperator vniuerſum eſſe voluit in omni tacita hypotheca de lege inducta in eod. §. & vt plenius, ibi quemadmodum in adminiſtratione pupillarium rerum, & in alijs multis iuris articulis facit. l. pro officio. C. de adminiſtratione tutorum, ibi, *Bona tanquam titulo pignoris obligata.* Vbi quemadmodum ſi ipſe tutor expreſſe obligaſſet bona ſua pro adminiſtratione tutelæ ita lex ipſa obligat, habes plura iura per totum. C. in quibus cauſis tacit. pignus vel hypot. contrahat, per totum elegans text. ad hoc in. l. 1. C. communia. de legatis quæ ad proſequutionem legati hypothecariam concedens, ita ait, cum iam hoc iure noſtro increbuit iure teſtatori hypothecam rerum ſuarum in teſtamento quibus voluerit dari etiam nos in præſenti caſu hypothecariam donare actionem quæ etiam nullo verbo præcedente palàm ab ipſa lege indulgi, & infra in alia lege, per totam, cum igitur tacitæ expreſsis hypothecis per omnia exæquata ſint tacitis, ceſſat Baldi, & Antonij de Fano conſideratio illa quia in tacita & expreſſa eadem in hoc conſideratio eſt.

26 Adde in hac materia quod is qui publicè hoſpitatur, vocamus nos noſtro nomine Meſoneros, ſi in hoſpitis emortui funus fecerit impenſas, vel in infirmitate, non tenetur reſtituere bona hoſpitis emortui, niſi refuſsis expenſis morbi & funeris, ita Paulus de Caſtro in. l. in reſtituenda. C. de petitione hæredit. & ante eum Baldus & Bartol. Et tenet Paulus & Baldus ibidem quod non præſumemus ſumptus huiuſmodi factos ab ipſo ſtabulario, quia in hoc nulla præſumptio iuris eſt, * Et obtinet in quocunque coniuncto matre, vxore, viro, fratre, patruo: vt ſit locus arbitrio iudicis, an gerant negotium emortui, an ſint proteſtati; an ſit parua quantitas, an diues expendens. vide infra num. 28. ad fin. * Contra Barto. qui in hoc & alijs id genus negotijs præſumptionem excogitauit. de qua Iaſ. in. l. cum ſeruus. ff. de verborum obliga. num. 4. & Alexand. Angel. & Franciſcus de Aretio ibi, exiſtimabat enim Bartolus, quod vbi factum requirit ſumptum, præſumatur factum ab illo qui ſuis expenſis facere tenebatur per text. in. l. fin. C. de alimentis præſtandis. Vnde infert Barto. quod ſi teſtator mandauit ſibi fieri ſepulchrum & reperiatur factum quod præſumemus factum ab eo, qui facere tenebatur per text. in dict. l. fina. quod quidem bene ipſe Iaſon explicat, vt quod attinet ad hos ſum-

27 ptus recuperandos nihil preſumamus, cum agatur de obligatione inferenda & inducenda, ſed is qui recuperare ſumptus voluerit probare tenetur illos à ſe factos eſſe, quod probabit ex Paulo, & Baldo, in dict. l. in reſtituenda, idem probauit ille à quo hæreditas reſtituitur ex Bart. & Paulo, Baldo, ſecundum hanc magis veram opinionem in dict. l. in reſtituenda, iuris enim præſumptiones non ſunt cumulan-

de-

dæ, nec aliæ admittendæ, quam quas ius ipſum inducit, præſumimus enim ea quæ ius voluit præſumi, id eſt quia ius ante quàm aliquid conſtet, & abſque alijs probationibus habet aliquid pro vero ex præpoſitione, præ, & verbo ſummo. Ita Alciatus in pricipio de præſumptionibus, vnde qui ſine iure præſumit, præſumptuoſe agit temerariè & ſuperbè. gloſſ. in. §. ſic itaque, in authentico de nuptijs. gloſſ. & Felinus in cap. Iudæi, de teſtibus cum ibi adductis. Vnde in hoc caſu vbi agitur de ſumptibus recuperãdis nulla eſt inducta à iure præſumptio, ac proinde ſunt ab eo qui ſe feciſſe ſumptus aſſeuerat probandi, nec quicquam facit. l. fin. C. de alimentis pupillo præſtandis, quia ibi fortaſſe contra Barto. nulla præſumptio eſt. Verè enim tutor ibi non excuſatur approbatione, etiam ſi contraria probatio requiratur à pupillo: & ſi qua eſt quam ego nullam eſſe arbitror in caſu dicta. l. fina. alia adhuc ratio eſt tutoris, & ſtabularij. Tutor enĩ alere tenetur pupillum quem domi in poteſtate habet, ſtabularius non item. Vnde quia à principio ineſt tutori obligatiõ alendi pupillum quem domi ſuæ ſecum habet, ad hoc ipſum, vt eum alat, meritò cum pupillus reperiatur adultus, & domi tutoris alitus, præſumit ius ab eo alimenta præſtita, niſi pupillus aliunde ſe alitum oſtendat, cum ex neceſsitate tutor teneatur alere, ita intelligit Paul°, & poſt eum. reliqui in d. l. cum ſeruus. ff. de verbor. oblig. In quo Barto. doctrina ſaluari poteſt, quem tamen indiſtinctè Iaſ. reprehendit vbi ſupra.

* * Cui & illud conſequens eſt, vt qui ſumptus fecerit pro extraneo licet cõiunctus recuperet expenſas, etiam ſi nullam proteſtationem fecerit, Dueñas regu. 397. numero. 3. & quod nulla inter coniunctos neceſſaria ſit proteſtatio, tenet deciſi. Peruſina. 78. numero. 5. & 6. vbi in coniuncto ex parua quãtitate ipſo diuite admittit iudicis arbitrium, Alexand. conſi. 110. lib. 7. Salicet. in. l. alimenta. numero. 2. C. de nego. geſtis. Corneus conſi. 199. num. 4. libro tertio. Alexand. in dict. l. alimenta. vbi loquuntur in matre. de fratre. Crauetta conſil. 86. numero. 2. Decius conſil. 42. in patruo. Cumanus conſil. 7. Ancharranus conſi. 436. vide Menochium circa hoc arbitrium, caſu. 159. centura. 2. libro 2. numero. 5. *

29 Quod attinet ad vxorem viduam alia traditio eſt ſi quidem an eidem dandæ ſint veſtes lugubres, necne. Quod quidẽ faciendum exiſtimabit gloſ. in. l. 4. tit. 11. par. 4. præter alios, de quibus inferiùs, & vetus illa gloſſ. ex eo id colligebat, quia cum mulier vidua alimẽtanda eſſet, proinde quoque erat eandem induere lugubri illo veſtimento funeris, ex ratione. l. verbo victus. ff. de verbo. ſignificat. Illa tamen quæſtio; etiam ſi leuiter attingatur à nouioribus interpretibus legũ Taurinarum. Altius tamen inueſtiganda eſt, & multa in eam incidunt, maximè controuerſa inter viros egregie eruditos. Siquidem iam inde repetẽda eſt, ab illa veriſsima opinione contra communem & receptam ſententiam qua receptum eſt communiter heredes mariti ſicuti ipſum maritum lucrari fructus rerum mobiliũ toto tempore annuæ dilationis, quæ datur marito, ad mobilia reſtituenda, quam communem opinionem cum gloſſ. in. l. vna. §. exactio. verſicu. reſtituendis. C. de rei vxori. action. Bar. & communis Schola tenet in. l. diuortio. ff. ſoluto matrimonio, vbi expreſſe Paulus, Alexand. & Iaſon, hanc receptiſsimam eſſe dicũt idem Zazius communem dicit, libro. 2. ſingu. reſponſorum. cap. 3. numero. 1. Idem Couarrub. in. 4. part. 2. cap. 3. §. 9. numero. 9. notiſsimum enim eſt iuris illud principium, dotem reſtituendam eſſe vxori, relictæ, immobilia quidem cum fructibus illico. At vero mobilia intra annum dicto. §. exactio. & l. penultima. titu. de las

dotes.

dotes.par.4.tenet igitur communis opinio, quod intra annuam illam dilationẽ, hæredes viri omnino lucrentur fructus rerum mobilium, quæ quidem communis iam olim Paulo de Caſtro, & poſt eũ Alexandro ſuſpecta fuit, tandem Zazius refutat apertè, & fortiſsimè, cum enim immobilia ſtatim cum fructibus reſtitui iubeantur, cum bona ratio diuerſitatis reperiri non poſsit, vtcumque enim à principio dos fuit in vtroque par viro & vxori ius ſoluto matrimonio. Tum quia veriſsimum eſt ſoluto matrimonio dotem datã vxori, quæ tradita eſt viro, ad vxorem ipſo iure reuerti, ita vt ſtatim ſingulari iuris beneficio ſublato è medio viri impedimento dotis domina fiat, ſiue dos in rebus immobilibus, ſiue mobilibus conſiſtat. l. in rebus. C. de iure dot. l. fina. C. ſoluto matrimonio. Bald. in. l. dotis actione. C. ſolut. matrimonio. Cum igitur dos pleno iure reuertatur ad vxorem dilatio illa annua ius circa fruct᷑ extinguere nó videtur. Ex eo enim tempore hæredes mariti verè rem alienam poſsident, quã ſciunt ad ſe iam non pertinere, & omnino reſtituendam, fructus igitur non facient ſuos. l. bonæ fidei emptor. ff. de acquirend. rerum domin. facit text. in. l. diuortiõ. §. non ſolum. ff. ſolut. matrimon. Vbi fructus fundi & rei mobilis æquiparantur, verba eius ſunt, quia de illo tex. dicit Zazius quod mortalis anima ſine diuinatione vel ſuppletione reſpondere nunquam poterit. *Non ſolum, inquit Papinianus de fundo, ſed etiam de pecore idem dicemus, vt lana ouium n fœtuſque pecorum præſtatur, quare enim ſi maritus prope partum oues doti acceperit, item proximas tonſuræ, poſt partum et tonſas oues protinus diuortio facto nihil redatur, nã et hic fructuũ toto tempore quo curantur non quo percipiuntur rationem accipere debemus.* Hactenus Papinianus qui text. eſt apertiſſimus.

32 Item illa ratio facit, vt vir fructus dotis lucretur, neceſſum eſt intelligere, vel quia dominus eſt rei dotalis, ad quem iure dominij fructus pertinere dinoſcuntur. l. doce ancillam. C. de rei vendicat. iuncta. l. bonæ fidei emptor. ff. de acquiren. rerum dominio, vel quia onera ſuſtinet matrimonij. l. pro oneribus. ff. de iure dotium. Soluto autem matrimonio, nec dominus eſt, nec item onera ſuſtinet matrimonij cur igitur fructus rerum mobilium conſequetur? facit text. in. l. 1. §. itaque. C. de rei vxoriæ actione qui text. eſt apertus, verba autem eius hæc ſunt *Fœtus autem iumentorum omniaquè quæ fructuum nomine continentur ad lucrum mariti pertineant pro tempore matrimonij. ſiue æſtimata ſint ſiue non, ſed et nouiſſimi anni in quo matrimonium fructus pro rata temporis portione.* Qui text. bene facit pro Zazio, contra communem quatenus de fœtu iumentorum agit, ſed fortius pro opinione Antonij Gometij, de qua infra agendum eſt ibi omniaque quę fructuum nomine continentur. Ecce igitur pro Zazio quomodo fructus mobilium pro portione anni diuidantur, nec retenta hac opinione tollitur vtilitas annuæ dilationis, proderit enim annua dilatio hæredibus mariti ne ad ſolutionem præcipitentur, conceditur enim viro ob humanitatem iſtiuſmodi annua dilatio. Interim tamen vir, dum mobilia non auferuntur, eorundem commoditatibus vtetur, nempe ad pompam, luxum, honorem, & ornamentum domus quæ commoditas agnita eſt Iureconſultis in. l. ſed mihi, in fin. cum. l. ſeq. l. ſi vt certo. §. ſi de me. ff. cõmodati, *Non poteſt commodari, inquit Vlpianus, id quod vſu conſumitur, niſi fortè ad pompam, vel oſtentationem*

quu

quis accipiat, et Caius ſæpè inquit, ad hoc commodantur pecuniæ, vt dicis gratia numerationis loco intercedant. Ex qua ratione quod intra annuam delationem mobilia ad honorem pompam quorum hæc commoditas eſt marito eſſe poterunt, ceſſat obiectio illa. Tum etiam quia dilatio annui euitat properam & præcipitem ſolutionem, qua maritus alias grauari poterat, & in hunc ſenſum accipit Zazius. l. ſi conſtante. §. quoties. ff. ſolut. matrimo. vt verbum illud (commodo,) de quo ibi hoc importet idem in. l. ſi mulier, §. rerum. ff. de actione rer. amota. vt quidem maritus habeat commodum hoc rerum mobilium, non verò fructus. Tum etiam ad dict. §. quoties diſtinguit inter tempus certum, de quo ibi & tempus legitimum quaſi dicat ibi ex conuentione contrahentium fuiſſe tempus certum & conſtitutum, non verò legitimum à lege poſitum, ad quod certū tempus dos reſtitueretur, quo caſu ex voluntate contrahentium toto illo certo tempore maritus fructus lucratus eſt. Pro qua contra communem opinionem ponderatur text. in dict. l. 1. §. exactio. C. de rei vxoriæ actione, ibi. *Fructibus videlicet immobilium rerum parti mulieris ex tempore diſſoluti matrimonij præſtandis, ſimiliq; modo penſionibus, vel operis ſeruorum vel quæſtu ciuilium annonarum et alijs quæ ſunt eis ſimilia parti mulieris reſtituendis*, ponderat verba illa, *ex tempore diſſoluti matrimonij*, & verba illa, *Vel vecturis nauium, ſiue iumentorum* Ex quibus intelligere facilè eſt fructus mobilium quales vectura nauium, & iumentorum parti mulieris reſtituendos à tempore ſoluti matrimonij, nec appenderet verſiculus ille ex ſuperiore vbi de mora Imperator agit, ſed ſeparatim legendus eſt verſiculus ex ſententia Zazij contra Iaſonem qui dicebat verſiculum illum, (Fructibus videlicet) appēdicem eſſe, ex verſiculo ſuperiori (ſin autem,) vbi de mora Imperator egerat, vt differente viro poſt annum rerum mobilium reſtitutionem ex mora fructus debeantur, ex qua contra receptam veteribus ſententiam fructus mobilium non pertinent ad virum nec ad hæredes viri, ſed ad vxorem viduam à tempore ſoluti matrimonij, cū enim maritus ex hac opinione lucretur ad vxorem pertinere debent, & hęc vtilia ſunt ad. l. penultima. titu. de las dotes. par. 4

34 Et quamuis Zazius fortiſsimè argumétetur contra communem, tamen nec Zazius indiſtinctè, nec vetus & recepta ſententia verum attigere. Meliuſque Hiſpanus Antonius Gometius etiam ſi difficultatem non attigerit, mediam viam eamque iuridicam conſtituit in. l. 51. Tauri, numero. 47. vt ſcilicet, nec hęredes, aut vir lucrentur fructus mobilium cū communi, nec omnino reſtituant cum Zazio, Paulo, & Alexan. ſed ita temperetur res ſicuti ab Imperatore temperantū eſt, in dict. l. 1. §. fructibus. C. de rei vxo. actione, vbi Imperator cōſtituit apertè, quod ſi dos conſtituatur in rebus mobilibus, quæ fructuoſæ ſint, vt in iumentis, nauibus, & alijs his ſimilibus re ipſa fructuoſis huiuſmodi res mobiles reſtituantur poſt dilationem cum fructibus, ſcilicet, vecturis, & iumentis enatis, ſin verò res ſua natura fructuoſæ non ſint, vt ſerui, & pecuniæ, tunc quidem res duntaxat veniat in reſtitutione, quod reſpectu pecuniæ quæ fructuoſa non eſt de ſui natura, & interim ampliores redditus habet quā fructuoſæ res, vtiliſsimum eſt. Toto enim anno vſuras pecuniæ lege permiſſas, vel quæſtum retinet, pecunia dūtaxat numerata & ſoluta poſt dilationem, pro hac faciunt verba illa in dict. §. fructibus. *Fructibus videlicet immobilium rerum parti mulieris ex tempore diſſo-*

 luti

luti matrimonij præſtandis, ſimilique modo penſionibus, vel vecturis nauium, ſiue iumentorum, vel operis ſeruorum, vel quæſtu ciuilium annonarum, & alijs quæ ſunt eis ſimilia parti mulieris reſtituendis, Hæc Imperator vbi verba illa, *& alijs quæ ſunt eis ſimilia*, Non ſunt otioſe poſita ab Imperatore, poſſet enim vnico verbo dicere, & alijs mobilibus, quod non eſt dictum, vt de mobilibus fructuoſis intelligeretur, & vterque Antonius Gomez noſter & Zazius intelligunt verſiculum illum *Fructibus videlicet*, non depēdere ex verſiculo anteriori vbi de mora actū erat contra Iaſon, & bene & ita aſſerit tenere Bartolum & Doctores ſuo more in. d.l. ſi conſtante.§.quoties.§.ſoluto matrim. num.9.& Alexand. poſt alios in.l.diuortio.eod.

Hæc pro veritate eius diſputationis cumulata nobis ſunt cum autem tres opiniones in hoc ſint iuxta vnamquamque in noſtra quæſtione variè reſpondēdum eſt, ex opinione Zazij, Pauli, & Alex. cōſequenter tenendum eſt contra communem opinionem in dict.l.diuortio.ff.ſolut.matri.de qua communi idem Barto.
35 Paul.Alex.& Iaſon. quod hæredes mariti nō tenentur toto illo anno dilationis vxorem viduam alere, quæ quidem noua aſſertio ex anteriori pendet, quia ſi vxor vidua integre bona omnia ſua conſequitur cum fructibus & vſuris, qui fieri poteſt, vt a[li]menta habeat, cum hæc ipſa debeantur [r]atione dotis, quā integre conſequitur, porro ipſa, vel ex fructibus rerum ſoli quæ ſtatim reſtituuntur aletur, vel ſi totam dotem res mobiles fecerit, quam ipſa habere non poteſt propter annuam dilationem, implorare officiū iudicis poterit vt maritus vel hæredes qui poſt annuum ad fructus tenentur, anticipata aliqua ſolutione propter neceſſitatem tantum ei fructum præſtet, quātum ad alimenta neceſſum ſit, quod obtinebit ex regula quod tibi non nocet, & alteri prodeſt mutuus teneris vt facias.l.2.§.item varus.ff.de aqua pluuiarcē. & quia ſubeſt neceſſitas alimentorum. ita tenet Zazius vbi ſupra.

36 Vnde conſequenter ad noſtram quæſtionem quā tractamus retenta hac opinione quoniam vidua integram dotem habitura eſt cum vſuris & fructibus ſeclusa conſuetudine dicendum eſt veſtes lugubres in funere habituram de ſuo vxorem, nec enim aliter intelligi poteſt, cum enim iam ſeparatum matrimonium ſit, diuiſioque facta patrimoniorum, quiſque de ſuo incipit viuere & ali. Atque adeo veſtiri.d.l.diuortio.l. de diuiſione.ff.ſoluto matrimonio. ita vt ex hac opininione gloſſ. vetus in dict.l.4.titul.11.part.4. ſuſtineri non poſsit. * Et ita intellige quæ traddit Doctor de Spino de teſtamentis, gloſſ.2.num.63. Ayora, & de partitionib.1.par.cap.6. nume.13. dictum autem Alexand.& Bartol.in.l.ſi ex re.§.fi.ff.de ſtipul.ſeruorum, & quos refert Ayora intellige ſi mulier ſit inops, & ſine dote, nec Alexander loquitur aſſertiue, ſed per verbum videtur. At verò iniquum eſt vt vxor vidua locuples veſtiatur alieno ſumptu, & ita intelligo Angelum, & Ioan. de Imol. in dicto.§.fin.l.ſi ex re & Alexan.in.l. ſi ex vſusfructu.§.dos legata.ff.ad legem falcidiam, & ſi lugubris veſtis danda ſit vxori intellige de veſte vilioris pretij, ita intelligit Imola in dict.§.fi.l.ſi ex re, quod eſt æquum, & bonum. *

37 Suſtinebitur autem ad noſtram quæſtionem quam tractamus retenta etiam opinione Zazij, vbi vxor alenda ſit, vel quia non habet vnde ſe alat intra annum præter mobilia, quo caſu alēda eſt ab hæredibus viri, penes quos eſt dos toto anno, quo caſu poſtea hæc ipſa alimenta reputauit, cum fructibus nobilium reſtitu-

tuē-

tuendorum, vel cum ipſis rebus mobilibus, ac tum quidem cum ſit alitur vxor iuxta hanc opinionem veſtes quoque lugubres habebit quas reputauit poſtea, nãque hæc veſtimenta, verbo victus continentur, ſiue autem alatur retenta cõmuni opinione interim dum mobilia dotis non reſtituuntur, cum ipſa aliunde alinõ poſsit quo caſu alenda eſt, iuxta communem gloſſ. in. l. diuortio. in principio. ff. ſoluto matrimonio. communiter recepta gloſſ. Barto. & communis in dict. §. ex actio. quam late Alexand. in dict. l. diuortio. Cynus & alij in. l. fina. C. de bonis maternis. Hoc quoque caſu cum alimentis veſtes lugubres habebit ex ratione. l. verbo victus. ff. de verbo. ſignific. nec quicquam poſtea reputauit retenta communi opinione, quia iuxta eam fructus mobilium habitura non eſt, quod ſi opinionem illam Gometij teneas, quæ tenenda videtur, ſi in pecunia dos ſit aletur vxor, & perconſequens veſtes lugubres pręſtabuntur, ſi verò conſiſtat dos in rebus de ſui natura fructuoſis itidem veſtes & alimenta præſtabuntur, ipſa autem receptis rebus mobilibus cum fructibus alimenta, & veſtes reputauit, & cum dicitur tenẽri hæredes viri dari veſtes lugubres vxori viduæ, quod aſſerit gloſſ. & Ioan. de Imol. in. l. ſi ex re. §. illud quæſitum. ff. de ſtipulat. ſeruorum. Angelus in. §. fuerat. Inſtitut. de actionibus. Bartol. Bald. Angel Innocentius, & Ancharranus, quos refert & ſequitur Ioannes Lupus de Palacios Rub. in repetitio. rubric. de donationibus inter virum & vxorem. §. 10. num. 8. gloſſ. vetus in dict. l. 4. titu. 11. part. 4. & gloſſ. in. l. 6. tit. 6. lib. 3. foro leg. Illud quidem intelligendum ex iuxta præmiſſa, aliàs confuſè admodum tractabitur quæſtio & vaga illa & vniuerſa aſſertio iniquitatem continebit.

38 Vnde intelligi poteſt id quod ait Alexand. in. l. is qui quadringenta. §. fin. ff. ad legem falcidiam. ad finem. vt ſi hæredes veſtes has viduæ dederint ad quod minimè tenerentur quod donaſſe videri poterunt, quia veſtes viles & parui momenti ſunt, quo caſu maritus videtur donaſſe ex his quæ in veſtibus quotidianis notat Ioannes Lupus de Palacios Rubios in rubrica. §. 11. in principio & latiùs gloſſ. in dict. l. 6. titulo ſexto, libro tertio for. leg. Hæc enim concluſio iuxta præcedentia difficilis eſt, namque retenta opinione Pauli, & Alexandri, & Zazij, vel veriori Antonij Gometij intra annum hæredes viri omnium mobilium, vel ſaltem fructuoſorum nihil tenerentur dare: ſi tamen viduæ veſtes dederint viduales, nihil aliud habenti quam mobilia fructuoſa, vel infructuoſa, iuxta has duas opiniones, poſtea in exactione rerum dotalium cum fructibus reputabuntur. Illa enim præſumpta donatio veſtium quotidianarum in viro ſingularem conſideratione habet, eamque veram, quia re vera huiuſmodi veſtes viles, & quotidianæ alimentorum ſapiunt naturam, quas mulier ex hac cauſa tanquam alimentorũ iure irreuocabili conſequitur, magis quam donationis aliqua præſumpta voluntate, quæ raro aut nunquam in marito pręſumitur, in hæredibus viri ceſſat iſta ratio alendi, cũ diſſolutio matrimonij diuiſionem fecerit patrimoniorum, ceſſatque charitas coniugalis, denique ex ſuo quiſque viuit diſſoluta ſocietate, quæ morte viri exuncta eſt.

39 Si vero indiſtinctè conſuetudine receptum ſit quod mulieri dentur veſtes viduales conſuetudo ſeruanda eſt quæ in hoc plurimum poteſt. ex dict. gloſſ. in dicta. l. 4. titu. 11. part. 4. Vitalis in tract. clauſula. clauſ. penulti. Campetius de dote. 2. part. quæſtio. 56. Palat. Rub. dict. §. 11. nu. 7. ſingul. declaratio ad deciſionem Capitij. 26. qui reſtringit probationem huiuſmodi conſuetudinis. Verè enim mulier probauit in hoc caſu hanc ex ex omni parte conſuetudinem.

 Imo

40 Imo etiam ſi vigore conſuetudinis hæredes huiuſmodi veſtes teneantur præſtare, quas mulier lucratur, ex conſuetudine, ſi tamen intra annum luctus nubat reddere tenetur hæredi Ioannes Lup. de Palat. Rub. dict. 10. num. 8. Campetius vbi ſupra. Alexand. in dict. l. is qui quadringenta. §. fina. in fin. Ioannes de Garroban rubric. C. de ſecundis nuptijs. num. 43. pœna. 18. Couarrub. in quarto. part. 2. cap. 3. numero. 10.

41 Rurſum ex eo capite deſcendit quod mulier ex. l. 5. titu. 6. lib. 3. foro leg. lectulum quoque vxorium donationis quoque quadam præſumpto titulo conſequetur, in quo ipſa & vir cubuiſſent quæ lex conſuetudinem quoque deſiderat receptam, & abſque ea admittéda non eſt, neque intelligas cum Ioanne Lup. de Palat. Rub. eam legem de lectulo, in quo vxor ſeorſum cubabat, ita enim ille accipit, contra verba expreſſa eius legis, ibi. *El lecho que auien quotidiano ſinque al otro*. Lex enim de eo intelligitur in quo ambo dormiebant. Et ita intelligit & bene gloſſ. ibi. ſi vero lectulum à viro legatum ſit vxori viduæ, an extendatur ad lectulum precioſum & ſtramenta ſerica gloſſ. in dict. l. 5. tenet cum Baldo in l. voluntas. C. de fideicommiſſ. Angel. in l. planum. §. equitium. ff. de vſu & habita. quod tale legatum intelligatur de eo lectulo quod conuenit viduæ lugubri, triſti & luctuoſæ, non autem de lectulo qui magis deceret ſponſam quam viduam, quod tenet contra Barto. in l. librorum. §. fina. ff. de legat. 3. ſed Palatios Rub. modius componit hanc quæſtionem dict. §. 11. num. 9. ſcilicet, quod hoc relinquatur iudicis arbitrio, quod quidem arbitrium verſabitur in circunſpectione qualitatis viri emortui, & viduæ ſuperſtitis, inque patrimonio, & eiuſdem facultate ex eo enim iudicabatur lectulus precioſus aut vilis. & ſtramenta. it. in l. ſorq.

* Quod tene quicquid teneat doctor. Spi no de teſtamen. gloſſ. 2. nu. 64. neque enim hoc arbitrium reijciendum eſt: & cum lex fori dicat , el lecho que auian, aperte innuit, quod viuo marito tamen ex vxoris in euentum mortis, & item viua vxore erat mariti in euétum mortis vxoris, itaque eſt quædam præſumpta donatio & traditio inter virum & vxorem lectuli quæ colligitur ex verbis legis, ibi. *El lecho que auian quotidiano*. & ibi. *Finque al otro*. Quod adde ad tradita à Gutierrez lib. 2. pract. quæſtio. 94. num. 2. vbi de hoc lectulo aliter tradit aduertendum eſt ad verbum illud (que auian) verbum enim habebant, eſt verbum proprietatis l. qui habebat. ff. de rebus dub. & poteſt dominium eſſe apud duos ſi deferatur legis miniſterio. Aretinus in. l. 3. ff. ſoluto matrimon. vel à principio poteſt eſſe apud duos ſi ex futuro euentu ſit apud alterum remanſurum. Iaſon in. l. ſi pluribus. ff. de legatis primo.

* 42 Hactenus diximus de impenſis funeris quid eo nomine contineatur, qualque veſtes habitura ſit vxor, quæ ſumma in funere, quæ quantitas in ſepulchro, cum legibus, tum moribus, ſi vero ipſa vxor mortua ſit, veteris iureconſultorum quæſtio eſt ad quem pertineat funeris ſumptus, in quo noſtri quoque variarunt ſiquidem Baldus in. l. quod in vxorem. C. de negotijs geſtis, & alij ipſum ſecuti ibi ex dote funerandam eſſe, aiunt Franciſcus de Aretio aliud arbitratur ibidem, quorum perplexitas periculoſa eſt inquirentibus veritatem, non ei quid id duntaxat inquirit, quod vtile cuiquam eſt. Adeoque aperte in hoc iureconſulti locuti ſunt, vt nec vberius, nec expeditius quicquam tradi poſſit; Doctores noſtri hoc attigere, ſed melius iureconſulti, & in primis Vlpianus regulam tradidit, ſcilicet, mulieres de dotibus ſuis eſſe funerandas, ac id onus funeris ad eum cenſet pertinere, qui dotem, vel iuris beneficio, vel pacto, vel conſuetudine lucratur. l. in eum. ff. de religio.

ligio.& ſumptib.funer. *In eum, inquit Vlpianus ad quem dotis nomine quid peruenit datur actio funeraria actionem æquiſsimum enim viſum eſt veteribus mulieres quaſi de patrimonijs ſuis ita de dotibus funerari, & eum qui morte mulieris dotem lucratur, in funus conferre debere, ſiue pater mulieris ſit, ſiue maritus.* Hæc Vlpianus, cuius reſponſo nihil eſt clarius ſi quidem vt Iulianus ait impenſa funeris æs alienum dotis eſt. l. impenſa. ff. de relig. & ſumptib. funer. ideoque Vlpianus inquit, *Dos ſentire hoc æs alienum debet.* l. ideoque. ff. eo. quod magiſtraliter tractat, vt ſolet omnia Papinianus dicens actionem funerariæ impenſæ recta via dirigi in eum pœnes quem dos ſit etiam ſi ex poſt facto reſtituenda ſit ab eodem, ita tamen vt is qui reſtituit reputet id quod præſtiterit ei, cui dotem reſtituit. l. ſed ſi nondum. ff. eod. *Sed ſi nondum, inquit pater dotem recuperauit vir ſolum conueniet. & reputatur ius patri, quod eo nomine præſtiterit,* Ex quo iure quod apertiſsimum eſt ad funus & funeris ſumptus cogendus & conueniendus eſt pœnes quem dos eſt, etiam ſi ipſe reſtiturus ſit, qui poſtea in reſtitutione reputauit huiuſmodi ſumptus, nec de hac re clarius quicquam tradi poteſt, quam Iureconſulti traddunt, quibus cum ſi ex iure ageremus nihil Bartolo, nihil Iaſone, nihil aliorum labore indigeremus, ſed ita malo quodam fato animati ſumus, vt prius ad alphabetarias tabellas oculos cõijciamus, quam ad Iureconſultorum reſponſa manus admoueantur. Tum demum ad Iureconſultos imus cum perditæ & deſperatæ res noſtræ ſunt. ex quo perplexitas, obſcuritas, & quædam veluti cæcitas mentem obnubilat, & pluſquam Cimmerijs tenebris obſcurat. Quodque vno verbo à Iureconſultis accipimus, ab interpretibus vix numeroſis voluminibus peruolutis extorquemus: non tamen abhorremus iuris interpretes, hoc enim nomine ab horrendi eſſent ipſimet Iureconſulti, nec reijciendos eſſe arbitramur, quod faciunt inique plures noſtra ætate, eorum authoritatem in rebus dubijs, & obſcuris inquirendam cenſemus; cordate tamen & cum omni quæſtione quæ proponatur, eundum potius ad fontes eſſe, quam iſtos riuulos ſectandos rectius ſemper duxi, ac vtinam apud nos in inſtituenda iuuentute Iureconſulti duntaxat totos dies, totaſque noctes nobis contererēt, nihil aliud ſæpè nobis audientibus toto mente niſi numeroſa doctorum multitudo refertur, qui membranas totas implent, poſtremo cum iuris ſcientiſsimi videri poteramus, præter meras nugas nihil aliud domum reuerſi afferimus, dira quidem ingenio Hiſpano lues, & virus peſtilentiſsimum, quod vtinam vt ſæpius prohibetur ſemel ſeuere extinguatur.

44 Papinianus igitur eum penes quem dos eſt cogendum cenſet ad funus qui in reſtitutione reputauit quod expenderit contra Bartol. in. l. qui erat hæredes. ff. fam. herciſ. qui nume. 2. ait officio iudicis compelli poſſe eum qui ſuccedit in hæreditate; teſtatorem ſepelire, ex dict. l. qui erat, quod quidem vniuerſe intelligi non poteſt, ſed ex Papiniano ita demum ſi is qui ſuccedit bona habeat, licet ex fideicommiſſo, aut ex alia cauſa reſtituturus ſit, quia in ipſa reſtitutione reputauit. & ita intelligitur dict. l. qui erat & patet in text. quia ille qui compulſus fuit officio iudicis ſuum teſtatorem ſepelire bona teſtatoris poſsidebat ſeruum enim vēdidit hæreditarium quem habebat vt patet in dict. l. qui erat. & Vlpianus dictum Papiniani extēdit vt maritus qui dotē adhuc

tenet ſit conueniendus de ſumptibus fu-
neris, vt habeat locum etiam ſi appoſitũ
ſit pactum vt maritus partem dotis lucre
45 tur, & minimè de dotis illa parte in ali-
quo impenſas funeris ſufficiat. Vt adhuc
non obſtante pacto illo, vtiliter conueni
ri poſsit, & compelli ad funus & pro ex-
penſis funeris, quia is maritus qui ſoluit,
poteſt poſtea in reſtitutione dotis impu
tare id quod iuſtè ſoluerit nomine im-
penſæ funerariæ. l. Neratius. ff. eod. ibi.
Si verò alius funerauit, poſſe eum ma
ritum conuenire; quod ſi maritus to-
tam dotem lucretur de ſumptibus con
uenietur inſolidum non vero pater
vxoris emortuæ. dict. l. Neratius. §. ſi
maritus. ff. eod. * Ex quibus melius hæc
intelliguntur quãm ex his quæ poſt nos
ſcripſit Doctor Spino de teſtamen. gloſſ.
2. num. 59. & ſequen. *
46 Rurſum alia ſpecies prodita eſt à Iure
conſultis, & eleganter tradita quæ vtili
tatem cõtinet ſi maritus dotem lucratur,
præter dotem autem mulier opulentam
hæreditaté reliquerit παραφερνα nempe,
pro rata dotis, & hæreditatis mulieris fiet
ſumptus funeris. l. Celſus. l. velut. ff. eod.
ita pro rata conferre maritum & hære-
dem oportet in funus emortuæ, alias ſi
nulla dos eſt mulieri, quæ indotata tradu
cta ſit, tunc quidem omnem impenſam
pater præſtat, aut eius hæres etiam ſi nul-
la bona ſint, quia nomen hoc hæreditas
iuris nomen eſt, & iuris interpretationé
recipit, at verò ſi nec pater ſoluendo ſit
expenſas funeris, nec ipſa hæredes ha-
beat, vel quia hæredes non ſcripſerit, vel
quia ſcripti hæredes nomen illud cum
hæreditate repudient, maritus in quan-
tum facere poterit ad funus compelli,
& pro expenſis funeris conueniri pote-
rit, ne iniuria eius videatur quondam v-
xor inhumata & inſepulta relinqui im-
piè, & contra vxorias leges. l. quod ſi nul
la. ff. eodem, cuius verba elegantia ſunt.

47 *Quod ſi nulla, inquit Papinianus ſit*
dos, tum omnem impenſam patrem
præſtare debere Athilicinus ait, aut
hæredes eius mulieris puta emancipa-
ta, quod ſi neq; hæredes habeat, neque
pater ſoluendo ſit, maritum in quantũ
facere poteſt pro hoc conueniri ne iniu
ria eius videatur quondam vxoré
eius inſepultam relinqui; contra vero
ſi pater impenſam huiuſmodi fecerit,
& vir dotem lucratur, ex dote impé
ſas reputauit. l. contra. ff. eod. ibi.
Collaturos hæredes bonorumve poſſeſ
ſores et patrem proportione dotis quã
lucratus eſt, Quæ ſunt plurimum no
48 tanda ad. l. cum in fundo. ff. de iure dotiũ.
vbi Tryphonius Iureconſultus ex hoc iu
ris principio, ſcilicet, quod impenſa fune
ris ſequatur eum qui dotem mulieris lu-
cratur infert ad eam quæſtionem in qua
fingimus quod mulier in fũdo mariti ha
beat vſumfructum quem dotis nomine
viro ſuo dedit mortua vxore cum vir to
to tempore matrimonij vſumfructum
iure dotali percepiſſet iure quodam con
ſolidationis morte vſufructuariæ vxoris
pleno iure fundum habere cœpit, quæſi-
tum eſt an quia iuris quondam beneficio
dos nempe vſusfructus ad virum perue-
niſſet, is ad impenſas funeris teneretur, &
reſpõdet Tryphonius nõ teneri eũ, quia
nihil nomine dotis lucratus eſt vir. Illa
enim conſolidatio alias faciéda erat mor
te ipſius mulieris vſufructuariæ etiam ſi
vir eam mulierem nunquam duxiſſet,
verba ipſius ſunt, quod ſi in matrimonio
deceſſit vxor, nihil emolumenti ob doté
habere videtur maritus, quia & ſi vxo-
rem eam non duxiſſet tamen fructuariæ
morte finitus vſusfructus ad proprieta-
tem rediret, ideoque neque in funus con
feret mulieris hæc Tryphonius quæ de-
ciſio alia quoque elegantia decidit, quo-
rum

rum inferius cum de computatione meliorationum & fructuũ egerimus in materia de fructibus computandis cum meliorationibus agendum nobis eſt.

Adducitur enim.d.l.in fundo.ad eam quæſtionem, quam primus & ſolus attigit Dominus Franciſcus Sarmiento lib. 3.Selectarum interpret.capit.10.an maritus ſoluto matrimonio teneatur reſtituere annuos redditus, quos conſtante matrimonio percepit, quando dos in annuis redditibus conſtituta eſt, in qua quæſtione dict.l.in fundo egregia eſt, & facit ad noſtram tractationem, & eſt in propoſita quæſtione elegans text.in.l.filius familias togam.ff. de in rem.verſic.ibi funus enim filij æs alienum patris eſt.

49 Quod quidem ſanè intelligendum eſt ſecundum ea quæ ſuperius diximus, vt ſcilicet, tum demum pater teneatur ſi ad ipſum bona filij pertinuerint, ex ſupra adductis, quod ſi pars bonorum patri cedat pro parte funeris impenſas erogauit, æs alienum eſt enim funus ex his quæ diximus. Ex quibus omnibus eſt declaratio ad.l.quod in vxorem.C.de nego.geſt. in ſecunda parte, vbi de funeris impenſa erogata in vxorem à marito Imperator rogatus reſpondet ad eam teneri patrẽ, quia ad eũ dos peruenit ibi in funus ſane eius ſi quid eo nomine caſi recepturus erogaſti patrem ad quem dos reddit iure cõuenis. Vbi Baldus expreſſe poſt Bar. & reliquos id tenet, neque quicquam facit ibi verbum quaſi ex traditis Iureconſultorum regulis, quibus definitum eſt quemque de ſuo ſepeliendum, atque ea iuris regula eſt, niſi alius probet apertam voluntatem huiuſmodi expenſas remittentis. Raro enim præſumimus huiuſmodi donationes ex his quæ ſæpius diximus ex quib' hodie is ad quem pertinuerit dos vxoris funus efficiet imo ſi ad plures omnes pro rata tenebuntur & proportionibus.d.l.Celſus.d.l.veluti.ff.eod.

50 Ex quo ſi vxor patrem habeat hodie & ex iuris noſtri Hiſpani diſpoſitiõe marito tertiam bonorum partem relinquat, quod poteſt.l.6.Tauri ſecũdum iuris diſpoſitionem ad vtrumque funeris impenſa pro rata bonorum pertinebit, pater duas partes, maritus tertiam præſtabit ad funus, quia verè in hoc caſu, ſi quis cordate noſtra iura expenderit, nihil cõtra ius antiquum diſpoſitum reperiet, cũ enim de quinta parte, quam parentes extraneis beneficio iuris noſtri relinquere poſſunt ſepeliendum parentem iura noſtra cõſtituãt. l.30.Tauri. Tamen de tertio, quod filius, vel pie, vel profane relinquere poteſt, & parentibus arripere, nihil tale conſtitutum eſt, vnde recurrẽdum eſt ad iuris diſpoſitionem Cæſarei, vt proportionibus teneantur qui vxoris bona lucrantur. Lex enim Hiſpana qua ratione vberius conſuluit filio vt tertium relinqueret parcius parenti, vt non niſi quintum, ea ratione quoque ex quinto funus deduci voluit ex tertio non item, quæ ratio deſumenda eſt ex.l.ſcripto.ff. vnde liberi. &.l.nam & ſi parentibus.ff.de inofficio. teſta. & quamuis doctiſſimus Couarrub. in cap. Raynaldus.nu.2.ad medium.§.3. & Tellus in.l.30.Tauri.num.6.de tertio dicant deducendum funus, ſicuti de quinto. Id tamen obiter aliud agendo, difficultate credo prætermiſſa dixerunt, quos nõ dubito in contrariam ſententiam ituros, ſi paulo morati ex profeſſo rem illam tractaſſent, neque nouum eſt iureconſultos ſæpè in quibus obiter verſantur aliud agẽdo non ſemel à verò aberraſſe, quod ne nouum videatur traddit Alciatus lib.4. Patergero.cap.17.& eo nomine excuſatur Modeſtinus in.l.nonnunquam.ff.de condi.& demonſt. Quin quod Caſtellus Hiſpanus ſentiens difficultatem in.l.30. tenet noſtram ſententiam, ſeipſum corrigens, qui in.l.6.contrarium tenuerat, expendendo verba d.l.6.ibi. O hazer qualquiera vltima volũtad por ſu alma, quod erat debiliſſimum argumentum vt patet

ex ipſa litera & ex natura diſiunctiuæ. l. ſi hæredi plures. ff. de conditionib. Inſtit. l. illud aut illud. ff. de cōſtit. pecunia. Denique. Palat. Rub. qui adfuit legibus illis cōdendis. vt ipſe refert in rubric. §. 44. numer. 3. certo tenet non eſſe comprenſam noſtram ſpeciem in. l. 30. Tauri, nec de ducendum funus ex tertio, quærenti autem vnde ſubrogandum ſit illud viſum eſt, de toto patrimonio, atque adeo pro portionibus potuit adducere. dict. l. Celſus, & l. veluti, quæ in cæteris filijs quibus teſtamenti factio eſt obſeruanda ſunt, vt pater & extraneus expenſas præſtent funeris, funus enim æs alienum eſt, ideoque in nihilo læditur pater, & cum minuat legitimas filiorum vt diximus quādo quintum non ſufficit, nimirum ſi portionem parentum minuat quæ non debentur parentibus ſicuti filijs. dict. l. ſcripto. dict. l. nam & ſi parentibus. vbi ſupra.

51 De religione autem ſepulchrorum aliud olim, aliud hodie ius eſt, fiebat enim religioſum ſepulchrum ipſumque ſepulchri opus & locus, ſimul atque mortuus inferebatur. l. 2. ff. eod. ita autem accipimus quod locus ille ſit religioſus i. eſt ſeparatus à cōmunione populi, & quaſi ſequeſtratus à commercio plebis, & relectus ita interpretatur Cicero libro primo de Natura Deorum. *Qui inquit omnia quæ ad cultū Deorum pertinerent diligenter pertractarent, & quaſi relegerent ſunt dicti religioſi a relegendo, & ita locus ille in quo ſepultus mortuus eſt, qui eſt nobis propter quandam veluti ſanctitatē remotus ſepoſitus, & ſeparatus, religioſum vocarunt veteres.* Quodque circa illa loca metus ſit, vnde ſicuti & religioſa loca, ita quoque & meticuloſa loca quæ cadaueribus plena ſunt vocamus, religio metum ſecum habet & timorem, Vergilius Aenid. 8. *Iam tum religio pauidos terrebat Agreſtis dira loci.* Cōnexa ſunt timor & religio vnde veteres religioſos quoq; fecerūt dies, id eſt timoris pleniſſimos, vocamus nos aziagos. Liuius lib. 6. in princip. *Hi inquit ex interregno, cum ex templo magiſtratum iniſſent, nulla de re prius quam de religionibus Senatum conſuluere, in primis fœdera ac leges erant autem are æ duodecim tabulæ, & quædam regiæ leges conquiri & comparari iuſſerunt, alia ex eis edita etiam in vulgus, quæ autem ad ſacra pertinebant a pontificibus maximè, vt religione obſtrictos haberent multitudinis animos, ſuppreſſa.* Tum de diebus religioſis agitari ceptum, diem à D. xv. Kalendas Septilis duplici clade inſignem quo die ad Cremeram Fabij Cæſi, quo deinde ad aliam cum exitio vrbis fœde pugnatum à poſteriori clade alienſem appellarunt, Inſignemque rei nulli publicè vel priuatim agendæ fecerunt, & hij dies erant religioſi, & religioſa ſuberant loca, id eſt, relecta, & ſepoſita, & quaſi ſeparata ſimul, atque mortuus inferebatur, & amplius in hominum commercio non erant.

Hodie tamen iure noſtro Pontificali locus ille religioſus non ſit, niſi Epiſcopi accedat authoritas, & locus deſtinatus ſit vt mortuus inferatur. C. ad hæc. de religioſ. domibus. Innocentius, & Abb. & deinde reliqui in capit. abolendæ. de ſepulturis, Felinus, & poſt eum Decius in cap. quanto. de iuditijs, vnde niſi ab Epiſcopo ſit deſtinatus locus vendi poterit, Felinus in dicto capitul. quanto, numer. 4. contra Ioannem Fabrum in. §. religioſum. Inſtitut. de rerum diuiſione. Gregorius Lopez in. l. 1. titul. 13. partita. 1. verbo, Vender. & contra alios quos refert Ludouicus Molina de Primogen. Hiſpanor. libro

bro.1.cap.24.nume.39. qui nume.40. ſubdit quod poſtquam ſepulchrum authoritate Epiſcopi conſtructum eſt vendi, vel pignorari non poteſt. cap. queſta. c. poſt quam. 13. quæſtio. 2. dict. l. 1. titu. 13. part. 1. vbi Gregor. merito impudentiſsimum eorum conſilium reprehendit qui ſepulturas numerata pecunia vendunt ſimoniacaſque huiuſmodi portiones ait quod eſt veriſsimum.

Quatenus autem de ſepulturis & iure ſepulchrorum iudex laicus cognoſcere poſsit: quoniam ad nos nihil pertinet. Vide Felinum in dict. cap. quanto. de iudicijs. num. 5.

Vnde laicus nec dominium nec poſſeſsionem habet ſepulchri, ſed vſum Doctor. in dict. cap. quanto. Abb. in dict. capit. abolendæ. Lambertinus lib. 3. de iure patronatus, quæſt. 9. artic. 9. num. 2. Vnde in ſepulchro meo non poteſt alter me inuito ſepeliri. Archidiac. in. cap. præcipimus. 12. quæſtio. 2. Anchiaranus. conſil. 113. Lambertinus vbi ſupra. lib. 3. quæſt. 5. articulo. 4. numero. 1. Rochus eod. verbo. in Eccleſia. quæſt. 6. nume. 17. Petrus de Peruſio de quarta Canonica. verſic. ſecundo. quæritur. l. 2. §. vſumfructum. ff. iſto. Antonius de Butrio in dict. cap. abolendæ, niſi ex magna cauſa puta peſtis. Abb. & Decius d. c. quanto. Antonius dict. capitul. abolendæ. Quod factum eſt apud nos his diebus, quibus tota Gallecia exitiali morbo epidemiæ laborat, ob multitudinem morientium, nulla ratio ſepulchrorū habita eſt, nec vlli auditi quæſtus de ſepulturis, molliter enim apud Gróbes recepta, inuolucris lanarum à Cantabris ad nos adductis, adeo miſerè ingruit, vt ferè toto decennio Galleciam ad internectionem vſque vaſtarit, & extinxerit miſere, fugiente alio atque alio ſemper Senatu noſtro Coruna enim (quæ vrbs quantum ex antiquioribus coniectari licet authoribus, antiquis ignota fuit, à Nerio enim promontorio, vulgo Finiſterræ, ad Aſtures, verſus Septentrionem, nulla vrbs clarior apud Strabonem, Plinium & Pomponium refertur. Dicta autem eſt Coruna, à columna marmorea, quæ eſt erecta ad poſtremum litus, vulgo Caſtillo viejo, antiqui enim turres ſpeculatorias illas, conſueuerunt erigere ad litus, quas à forma columnæ columnas vocarunt, in quibus accenſo noctu igne facilior eſſet appulſus nauigantibus, quales apud Rheginos ad Pelorum, & in Corinthiaco Iſthmo, & ad Gades Strabo fuiſſe aſſerit. libro. 3. his verbis. Veteribus enim hic mos fuit huius generis confinia ponere, quemadmodum Rhegini columnā, turrim quandam exilem, ſuper freto locauerunt, & huic columnæ turris, quam Pelori nuncupant. Et rurſum, in ipſo Corinthiaco Iſthmo columnā quandā locatā fuiſſe, & rurſum priores illos fabricatis manu finibus vſos eſſe aut altaribus, aut turribus, aut colūnis apud locos, ad quorū vltima viri illuſtres peruenerūt hęc Strabo, corrupto autē nomine, pro Columna, Coruna dici cœpit, creuitq; ex ruina veteris oppiduli, vulgo dicti Burgo, quod fuit ad oſtia fluminis quod ab eo oppidulo Burgo quoque dictum eſt, * Speculatoria autem hæc turris Faro, vulgo dicta eſt, ab igne qui noctu incendebatur, inde hæc vrbs, quam Corunam dicimus à columna, antiquitus vulgo dicta eſt, El lugar del Faro, tertia parte Chronicorum Hiſpaniæ, capit. 11. verſic. Andados. Vrbs hodie ſatis illuſtris, ab Anglis ingenti exercitu, obſeſſa, magna vi oppugnata, vario tormentorum genere concuſſa: ſed à paucis Gallecis fortiter propugnata, Diui Iacobi tutellari patrocinio cuſtodita, & à furore inſanientis hoſtis ſingulari auxilio liberata: nullibi fœminarum bellica laus illuſtrior nullibi fœminea virtus nobilior: nullibi conſilium opera, & induſtria fœminarū clarior, ducis & militis officio æterna laude præclaræ. * Coruna igitur profectus Senat⁹ noſter anno

ſexageſimo nono,quo iam malum illud ipſerat, quia Compoſtellam quoque inuaſerat,Aurienſem vrbem menſe Augusto peruenit,ibique fere Biénio commoratus,quo tempore nobiliores huius regni,vrbes ciuium internectione deuaſtatę ſunt, Coruna, Compoſtella, & Ponteuedra patria mihi cariſsima,quam ego Helenem antiquam eſſe ſuſpicor,ſatis enim cóſtat duo Teucri ſocios,Helem,& Amphilocum in Galleciam veniſſe,duaſque vrbes ex nominibus ſuis erexiſſe proximas & vicinas Tydæ (quam) Diomedes ad oſtia Minij ex nomine Tydei patris ſui erexerat(vocat Strabo.Caſtellum Tydei,vulgo Tuy)has vrbes (quantú coniector) hodie ex fœminarum Græco adhuc capitis cooperimento Ponteuedram & Bayonam,vicinas Tyde,& ſolas moribus,lingua,cultuque perſimiles,non leui coniectura eſſe aio.Inuaſit quoq; id malum Noiam , omnium quæ in Gallecia ſunt antiquiſsimam vrbem,(etſi ſi famæ credimus,)tempore Noe erectam,Betancos eo morbo ſimulque.Incredibili quodam incédio conſumptis igne fere quingétis ædibus,nocte intempeſta, fere euerſa eſt.Ignobiliores pagi,obſcurioraq; opidula,ruſticæque villæ,mortuis ciuibus,alijs fuga,quæ vna ſalutare remedium erat ſalutem querentibus,relinquuntur, iacétibus per vias,per ſyluas,& montes, paſſim cadaueribꝰ inhumatis:alio aliud prouidente Senatu noſtro,ſed dira illa lues, nullo quantumuis ſalutari conſilio extingui potuit,inuaſerat iam Ripā Auiæ malum,Senatuique minitabatur vicino,quo tempore iam Corunæ refrigeſcebat, ne præcluderetur via Senatum adituris.Corunam Senatus menſe Iulio,anno ſeptuageſimo primo reuerſus eſt,relicta Aurienſi vrbe , quæ vix Senatu noſtro egreſſo, peſtilenti morbo miſerrimè laborauit, quo tempore quoque Lucus Augusti, (vulgo Lugo)id malum paſſa eſt. Durabit in his vrbibus ea lues anno fere, quo elapſo cum ſanitatem omnes ſibi pollicerentur,ecce nihil minus ſibi cauétem Senatum Corunæ, in media vrbe repertis grandulis exitialibus,atque ex his propere ſureptis aliquot ciuibus,malum illud quaſi cœlitus immiſſum nullo authore compulit Senatum ſecundo aufugere, qui Compoſtellam reuerſus eſt menſe Octobri,anno ſeptuageſimo tertio, vna inter Gallecíæ omnes vrbes, Tydæ hodie adhuc incolumi,ſiue Dei ſingulari beneficio,ſiue ſoli cœlique indulgentia, & ſalutari temperamento , quo vna illa vrbs inter cæteras maximè commendatur.Euaſimus quietè annum ſeptuageſimum quartum,proximo verò qui ſecutus eſt anno,relicta Scilla,incidimus in vaſtam Charybdim,incredibili frumenti caritate miſeraq; fame laboramus.Ruſtici relictis domibus gregatim ad vrbes confluũt, Compoſtellæ hodie pauperes oſtiarij cenſi ſunt,duo mille & ducenti diuidũtur inter ciues alendi,hic rerũ noſtrarũ hodie ſtatus eſt,miſer,& calamitoſus. De ſepulchris igitur nemo auditus, propter peſtem ex Abba.& Decio,& Antonio,vbi ſup.Eſt igitur nobis ius ſepeliendi,quod cedi,& legari poteſt quo diximꝰ modo ad l.ſepulchrũ.& ad.l. monumenta. C.de legatis cũ vniuerſitate bonorũ vſus hic ſepeliendi titulo venditionis ad emptorem tranſit Rochus vbi ſupra.q.3. num.17. Lambertinus,libro.1,part. 2.q.5. arti.12.& 17.

Adeoque verum eſt non poſsidere laicos ſepulturas, etiam ſi earum habeant vſum,vt in eis inuitis Epiſcopis non poſſint ponere ſedilia(vulgo eſtrados.)Lambertinus vbi ſupra.par.1.quæſt.11.articu. 15.fol.100.Abb.& alij in cap.abolenda. de ſepulturis.Rochus vbi ſupra.q.7. numero.17. non licet enim ſedilia illa ponere ſine facultate Epiſcopi ſedere vero in ſepulturis ſuis,ex illo vſu & iure vtendi prohiberi non poſſunt ex his quæ diximus.

Nec

Nec nobilis vir aut fœmina quenquã
ſpoliabit hoc vſu ſedendi ſuper ſepultu-
ram ſuam quod facere aſſolent ſuperbè
nobiles, vt honorabilibus ſedeãt, permit-
tendum autẽ ipſis non eſt, ſiquidẽ nobi-
lis defenditur in honorabiliori loco, ſi ibi 1
ſedere conſueuit non aliter, Ioannes Fab.
in. §. aliam. Institut. de bonorum poſſeſſ.
ſuper gloſſ. verbo altiori loco. Gerardus
de Petra ſancta. ſingul. 33. Iacob de Guari 2
neus. notabili. 240. * Vide Tiraq. de no
bilit. cap. 20. nũm. 51. & nũm. 55. & ſeq. &
quæ diximus in tractat. noſtro. de Hiſpa-
nor. nobilit. gloſſ. 18. ad fin. * In quo of 4
ficio ſuccurritur iudicis, tam nobili quã
ei qui ſepulturam habet, quia actionẽ nõ
habet. ex gloſ. in dict. §. aliam. & Fabrum
ibi, & poteſt vterq; honorabiliorẽ locũ
ſuum defendere ab inuaſſore quo occiſ-
ſo aut grauiter læſſo non puniuntur pœ
na ordinaria, ex eodẽ Gerardo vbi ſupra.
Boerius in additione ad Benedictum de
Plumbinis in. l. iuſta. ff. de manumiſsis 8
vindicta. quia ſi pro re, vt eam defendas
licet offendere, multò fortiùs licebit pro
honore. argumẽto dict. l. iuſta, & glo. ibi.
& l. Iulianus. ff. ſi quis omiſſa cauſa teſta-
mẽti. Plura in propoſito ſcripſit Antoni⁹
Cordubæ de Lara. in principio. l. ſi quis à 9
liberis. ff. de lib. agnoſcẽd. num. 23. ad nu.
32. vbi plura eleganter & copioſè de no-
biliori loco, & quantum debeantur no-
biliori.

Summus autem Pontifex & Epiſcopi,
Prælatiq; quibus expẽſis ſint ſepeliẽdi &
funerandi vide ſemper elegantẽ quæſtio
nẽ Abbatis, tertiam inter quæſtionis Ab
batis, cui ſi addideris Paulum de Caſtro in
dict. l. 1. §. de impẽſa. ff. ad leg. falcidiam.
nihil amplius deerit ad perfectam cogni-
tionem. * Vidè plura & elegantia de
nobiliori loco in tractatu noſtro de Hiſ-
panor. nobilitate. gloſſ. 18. numero. 44.
vbi latiſsimè. & gloſſ. trigeſimaquinta,
numero. 59. *

Notabilia ex capite ſe-
quenti.

*LVctuoſa & Abbatialia, ex diuer-
ſa iuris ratione apud nos diſtin
guuntur.*
*Luctuoſa præſtatio odioſa eſt, & ſem
per præſumimus in ea metũ & coa
ctionem, & num. 3.*
*Decanus & Archidiaconus habent
ordinariam iuriſdictionem, & di-
citur Archipresbyter Decanus. nu.
5. & plebanus, & Ruralis, & de
eius officio & poteſtate. num. 6. &
quod in his luctuoſis eſt duplex
præſumptio ex qua odioſe cẽſeri poſ-
ſunt. num. 7.*
*Neceſſaria eſt dominis exercentibus
iuriſdictionem probatio poſſeſsionis
immemorialis vt pleno iure obtine
re poſsint luctuoſas, eãq; debet pro-
bari exactiſsimè.*
*Teſtis qui de immemoriali atteſtatu-
rus eſt cuius ætatis eſſe debeat, &
quid atteſtaturi ſint circa ea quæ
audierint à maioribus ſuis. nu. 10.
in materia quæ nõ eſt odioſa non re
quiritur exactiſsima probatio im-
memorialis, num. 11.*
19 *In antiquis fama probat, & opinio cõ
munis habetur pro veritate, nume.
13. 14. duos teſtes non probare ple-
nè vbi reſiſtit ius, & debent eſſe te
ſtes probi. numer. 15. & vbi lex re-
quirit teſtes boni nominis probatio
neceſſaria eſt. num. 16.*
17 *Probata immemoriali cum circun-
ſtan-*

ſtantijs ſeu non eſt neceſſaria tituli allegatio & immemorialis eſt titulus vndequaq; legitimus. numero, 17. & habet vim legis. 18. & poteſt tantum quantum Imperator cum cauſa. num. 19. & habet vim priuilegij. numero. 20. & præſumptio quæ reſultat ex immemoriali dicitur iuris & de iure. numero. 21. nec curamus de bona vel mala fide. nume. 22. et prolata immemoriali non præſumitur vis neque dolus. num. 23.

24 *Ad probationem immemorialis poſſeſſionis probandum eſt memoriam non extare contrarij facti, vnde ſi memoria facti contrarij extet corruit probatio num. 25.*

26 *Si luctuoſa vel præſtatio non fuerit ſemper vniformis corruit probatio, adeo vt neque iuuet in poſſeſſione. num. 27. et tota corruit, num. 28.*

29 *Difficillimè probatur immemorialis poſſeſſio. et magis creditur duobus aſſerentibus, quam mille negantibus, num. 30.*

31 *Si contrarium reperiatur factum vltra centum annos corruit immemorialis, et poteſt teſtificari de his quæ vidit ante pubertatem. num. 32. et cum requiritur probatio immemorialis non curamus de poſſeſſione centum annorum. nume o. 33. factum antiquum eſt quod contingit ab hinc centũ annos, et eo amplius. numero. 34.*

35 *In hac materia poſſeſſio debet eſſe ſine exactione vlla, et dominis incum bit onus probãdo quod vaſalli ſponte ſoluerint. 36. ſi domini arriſtatam conſtat præſumptio violenta, 37.*

38 *Præſcriptio ſtricti iuris eſt & non extenditur, & quãdo præſcribitur reale extenditur de perſona ad perſonam. num. 39. & quando de vno actu ad alium poſſit extẽdi præſcriptio. num. 40. vbi præſcribitur in perſonale nõ extẽditur præſcriptio. 41. & limitatur. nu. 42.*

43 *Conſuetudo & præſcriptio diſtinguntur, & cõſuetudo requirit binum actum. 44. & an lnum ille actus debeat eſſe iudicialis. 45. & de. l. 5. tit. 2. par. 1. nu. 46.*

47 *Præſcriptio vnico actu ſuſtinetur ſi actus ſit permanẽs, quod ſi actus ſint momẽtanei requiritur frequẽtia actuum. 48. & an præſcriptio extendatur ab his qui luctuoſas præſtarunt, ad eos qui nõ præſtarunt. nu. 49, & in hac præſcriptione tot actus requirimus, qui poſſint inducere populi cõſenſum, nu. 50.*

51 *Vaſalli cẽſiti qui dicãtur, & quod nihil referat quod ſint ſolariegos, & quis dicatur vaſallus ſolariegus. num. 52. vocãt alij homines de mãſata, 53. quicquid acquirit homo de manſo domino cedit. 54. ab his domi nus præter cẽſum cũctum nihil ex pectare debet. & de. l. 2. titu. 3. lib. 6. ordinationum. nume. 55. ad alia præter cẽſum conuictum indigẽt immemoriali. 56. & clauſula in fine poſita determinet omnia in quibus eadem ratio, nu. 57.*

58 Præſtatio facta triginta annis præſcriptionem inducit in hac luctuoſarum materia nihil diſtinguimus inter vaſallos ſolariegos & reliquos. 59. quomodo vaſallus decedat à manſo. 60. acquiſita vaſallo quomodo cedāt domino. 61.

62 In tradditione rei ſuæ poteſt quis apponere leges quas velit, & pœna conuentionalis apud ſuprēma tribunalia non exigitur. 63. agitur de lege 68. Tauri, cōtra Couarru. 64. quāta debeat eſſe pœna cōuētionalis difficilimum. num. 65.

66 Si pœna adijciatur obligationi quātitatis facilè præſumimus vſuram, & de. l. 34. titu. 2. par. 5. & l. fina. tit. 2. par. 6 ſuprema tribunalia raro admittunt pœnam cōuētionalē vltra id quod vere intereſt num. 67. ſuprema tribunalia debēt accipere legem & iura in caſu quo loquūtur, aut cōſulant principe. 68.

69 Rex Hiſpaniæ nō recognoſcit ſuperiorem, & iam olim Goti nihil acceperūt à Romanis adducitur lex Gotorum. 70. non licet aperta in legē aliorum retorquere. 71.

72 Dicta lex. 68. Tauri ex parte correcta eſt. In cenſu frumentario, & poteſt lex reducere cenſus frumentarios ad cenſus pecuniarios. 73. ratio cōdēdæ nouæ pragmaticæ de los cēſos in hoc regno Galleciæ. 74. noua pragmatica de los cēſos adducitur. 75. & agitur de ipſa 76.

77 Si ſemel ruſticus beneficio legis nouæ cenſus pecuniam pro fructu ſoluerit, fructus iterum ſoluere inuito emptore cēſus nō poteſt, hodie lege illa iuſtum pretium cēſus frumētarij perpetui eſt ad rationem vnius pro viginti, 78. iuſtum pretium fundi videtur eſſe quātum viginti annis fructus prædij deductis expēſis effecerint. 79. & lege hac noua apud Gallecos cōſtitutum eſt pretium iuſtū cēſus frumētarij redimibilis. 80. non vero cōſtituitur iuſtum pretium cēſus pecuniarij. 81. & in actione legis huius nō veniūt fructus qui ceſſerūt ante litis cōteſtationem. 82. in cauſis ſummarijs & executiuis quæ ſit litis cōteſtatio. 83,

84 Abbadia quid ſit, & quod nō habeat præſumptionem violētiæ. 85. & aliquot quæſtiones de Abbadia. 86. in legato veſtium veniūt affixa & appēſa veſtibus, num. 87. & quādo Abbadia ſit odioſa. 89.

90 Concilium Lateranēſe quo tēpore fuerit, laici licet ius decimarum habere non poſſint fructus habere poſſunt. 91. nobiles Galleciæ iuſte obtinēt decimas ex cōceſſione ante Lateranēſe Cōciliū. 92. & dicūtur beneficia patrimonialia. 93, anno milleſimo tricenteſſimo nonageſſimo fuit latū arreſtrum pro nobilibus Gallecis. 94. & rurſum anno milleſſimo quadringēteſſimo nonageſſimo ſecūdo. 95. inducitur deciſio Cōcilij Tridentini pro nobilibus. 96 iſta beneficia patrimonialia vendūtur, et dātur ī dotem, et diuidūtur cū hæreditate. 97. rex noſter Philipus pōt alienare

ter-

tertias quas habet ex priuilegio. 98. immo iſta decimæ non poſſunt collectari. 99. & manus Epiſcopi non extenduntur ad has decimas. numer. 100.

De ſumptibus qui cõſequuntur funus, hoc eſt, de luctuoſa, & Abbadia.

Caput nonum.

1 SVNT autẽ alij ſumptus, quos luunt, hæredes ex hæreditate, qui licet nõ ſint ſumptus funeris, funus tamẽ ipſum conſequũtur, & rectius in ratione æris alieni numerantur. De quibus in hoc noſtro Senatu frequens diſputatio eſt, & deciſio ferè quotidiana. Inueterata enim conſuetudine in hoc regno pluribus in locis receptum eſt, vt ſi alter ex coniugibus decedat, dominis locorũ qui iuriſdictionem exercent lectulus, veſtis, bos, equusve, aut arca, quadrupes ſoluatur. Alibi receptum eſt, vt rectori parochiali huiuſmodi res quoque ſoluantur. Alibi etiam Epiſcopis. Decanis, & Archidiaconis è bonis parochorum, vel clericorum inferiorum emorientium iſtiuſmodi res ſoluantur. Varia denique eſt in hoc regno in hoc conſuetudo: hæc verò omnia quæ ſoluuntur ex emortui bonis ſiue bos, ſiue equa, ſiue veſtis, aut mula, forenſis vſus huiuſmodi ſeruitia vel impoſitiones duplici nomine diſtinxit, ex duplici ratione iuris quæ in his præſtationibus inuenta eſt. Onera enim huiuſmodi aut luctuoſas, aut Abbadias vocat, quæ duæ voces plurimum apud nos diſtant: longeque alia ratio iuris in luctuoſis, quã in illis quas Abbadias vocamus inuenta

2 eſt, vnde diuerſo iure in hoc Senatu cenſẽtur, luctuoſa eſt onus illud luctuoſum quod ſoluitur dominis è bonis vaſalli emortui inueterata conſuetudine ſolutũ veſtis ſcilicet bos aut mula vel equus. Quod quidem onus quod nos noſtro nomine vocamus luctuoſam frequentius ſoluitur dominis locorum in his locis iuriſdictionem exercentibus. Atque hæc odioſa eſt, ſatiſque ipſo ſuo nomine odiũ meretur, in quibus luctuoſis tanquã odioſis ſeruitijs ſicuti & in reliquis oneribus, quæ impoſitiones vocantur, ſemper in promptũ eſt, præſumptio illa, de qua Panormitanus, Ioannes Andræas, Hoſtienſis, & alij in cap. quod latenter. de regulis
3 iuris. In huiuſmodi enim præſtationibus adeò inſolitis potius præſumim' coactionem & metum, & tyrãnidem, quam voluntariam liberalitatem, aut ſpontaneam ſponſionem. Quod tradunt Innocentius in cap, bonæ. el. 2. de poſtulat. prælato. idem in capit. ſi diligenti. de præſcriptionibus. Ioannes Faber in. §. æque ſi agat. Inſtitutis de actionib. quæſt. 3. Bal. in cap. 1. §. pactiones. de pace conſtantiæ in vſibus feudorum. Andræas de Iſernia. in cap. 1. §. fin. de pace iuramento firmanda. Abbas in dict. cap. ſi diligenti. Ioan. Andræ. in capit. 1. de præſcriptionibus. lib. 6. Iaſon in. §. quadrupli. Inſtit. de actionib. Paris de Puteo in tractat. ſindicatus. part. officialis ſi concuſsionem. Guido. Papa conſi. 1. num. 7. Grego. Lopez in. l. 6. titu. 25. par. 4. Couarrub. in regul. poſſeſſor. 2. part. §. 4. numero. 1. & ſequent. Auendañius de exequendis mandatis Reg. Hiſpan. 2. part. cap. 4. De qua præſumptione eſt tex. in cap. nullus. el vltimo. 1. q. 1. ibi. *Nullus Epiſcopus grauamen ſeu ſeruile ſeruitium ex vſu contra eccleſiaſticam normam Abbatibus, ſeu clericis ſuis imponat.* tex. in cap. quia cognouimus. 10. q. 3. ibi. *Qui exactiones diœceſi ſua vel damna infligunt.* & ibi.

Ideo

Ideo cenſemus vt alia quæ illis huc
uſque præſumpta ſunt denegentur.
Facit tex.in.l.fi.§.iuſto.ff.de eo quod me
tus cauſa alia duo iura allegantur.l.1.C.ne
liceat potentioribus.l.1,& 3.ff.de alienat.
iudicij mut.cauſ.fac.Ex quibus importu
nam præſumimus & tyrannicam poten
tiorum vim & poteſtatem in huiuſmo-
di luctuoſis & ſeruitijs quæ præſtantur
dominis habentibus iuriſdictionem in
eodem loco,ſiue eccleſiaſticis,ſiue ſecula
ribus ex dict.cap.nullus,& cap.quia cog
nouimus ex dict.regu.quod latenter, &
receptam ibi ſententiam,ſemper ſi nihil
aliud proponatur, præſumitur coacta vo
lūtas vaſallorum,magiſque intelligimus
metum & vim quam liberam & ſponta
neam voluntatem,huiuſmodi enim lu-
ctuoſæ ſiue dominis ſoluantur laicis,ſiue
eccleſiaſticis,ſi iuriſdictionem exerceāt,
4 qui eas percipiunt in eos à quibus perci-
piuntur odioſæ ſunt, nullaſque retinent
cauſas fauoris.idque etiam de illis intelli-
gendum eſt,quas Decani, vel Archidia-
coni percipiunt à clericis ſuis, quales in
Eccleſia Compoſtellana hodie percipiū-
tur,à Decano & Archidiaconis. Namq;
in his par præſumptio eſt, quia iuriſdi-
ctionem exercent ordinariam.capit.1.de
officio Archidiaconi ibi & omnem cu-
ram in clero ad ſe pertinere, ſiue de eo-
rum couerſatione,ſiue honore, & ibi vt
de tertio in tertium annum ſi Epiſcopus
non poteſt parochiam vniuerſam circū-
eat,& cuncta quæ emendatione indigēt
ad vicem ſui Epiſcopi corrigat & emen-
det.Archidiaconus in omnibus eſt vica-
rius Epiſcopi,habet curam in clero,tam
in vrbe,quam in parochijs. Denique vt
dicit Innocentius in dicto capit.1.ſe mo-
ta alia præſcriptione exercet omnia de
quibus in toto titulo de officio Archidia
coni.In quo tamen ex eodem Innocen-
tio multum aduertendum eſt ad conſue-
tudinem,in his quæ Decani, vel Archi-
diaconi, & præpoſiti poſſunt facere. In
officijs enim præualent conſuetudines
obſeruatæ in Eccleſijs.cap.cum olim. de
conſuetudine. Quæ conſuetudines fe-
rè tot ſunt,quot ſunt Eccleſiæ. De iuriſdi
ctione Archidiaconi multa Ioannes An-
dræas in Nouella in capit.officium,de of
ficio Archiaconi, audit iurgia clericorū,
decimaquinta diſtinctione. capit. perle-
ctis,pœnas infligit,capit.licet,de pœnis,
priuat beneficijs.de præbendis.capit. re-
ferente.Item excommunicat.tenet Ioan
nes Andræas,& Innocentius in capit.Ar
chidiaconus.de officio Archidiaconi,vbi
dicunt quod ius commune eſt, vt ipſe
& alij prælati iuriſdictionem habentes
ab Epiſcopis, ex collatione vel confir-
matione officiorum,vel dignitatum, ad
quas aſſumuntur, ſint iudices ordina-
rij, & quod poſsint excommunicare.11.
quæſt.3.cap.nullus.Et quod dicitur in ca
pit.Archidiaconus.eod. quod non poſ-
ſint excommunicare ſecundum antiqua
inſtituta intelligit:poſtea vero & iure &
conſuetudine preſcripta facultas excom
municandi,conceſſa quoq; eſt glo.Abb.
& Docto.in cap.Archidiaconus.de offi-
cio Archidiaconi.
5 Decani etiam qui Archipresbyteri di-
cuntur in cap.adhęc.de officio Archidia
coni ibi Archipresbyteri vero qui à plu-
ribus Decani nuncupantur eius iuriſdi-
ctioni ſe nouerint ſubiacere,hij iuriſdi-
ctionem habent.Siue enim in plebe ſint
6 & ciuitate,vnde plebani quoque dicun-
tur in c.cum ad Eccleſiarum de officio
ordinarij ſiue ruri,vnde rurales dicuntur
nō ſolum imperiti vulgi ſolicitudinem
gerit, verum etiam presbyterorum,
qui per minores eccleſias habitant: &
vitam ipſorum iugi & continua circun-
ſpectione obſeruant,& renuntiat Epiſco
po qua quiſque induſtria officium ſuum
exerceat,cap.fi.de officio Archipresb. &
ibi gl.quatenus dicit tex.quod ad Epiſco-
pum referat intelligit maiora referenda
da eſſe nam de minoribus dicit quod ipſe
poteſt

poteſt decidere cum iuriſdictionem habeat ordinariam. Quam glo.ſequen.omnes,& eſt text.in dict.cap.cum ad Eccleſiarum.de officio ordinarij,in his ergo Decanis, & Archidiaconis qui iuriſdictionem exercent ſuam quia eadem militat ratio;quæ in laicis dominis(omitto Epiſcopos quia in his nulla eſt dubitandi ratio)ex regula.cap. quod latenter, & quæ ibi Docto.in huiuſmodi ſeruitijs & oneribus, quæ ſibi ab inferioribus, ſiue laicis ſiue clericis ſoluuntur, nomine luctuoſæ præſumptio eſt contra ipſos, & pro clericis quod huiuſmodi luctuoſas ſoluerint coacti non vero animi liberalitate. Itaque reſpectu horum nullus ineſt fauor,qui odium extinguat, aut remoueat,imo horum poſſeſsio in huiuſmodi ſeruitijs & oneribus, ſeu luctuoſis, quam domini allegant,& eſt,& pręſumitur violenta & iniuſta,vt refert Gregorius Lopez in dict.l.6.ex Abba.Innocen
7 tio & Hernia. Denique in hoc caſu, & in alijs omnibus ſimilibus duplex reperitur præſumptio,altera quæ vaſallos & inferiores ab his ſeruitijs liberos & exemptos,dictat:quæ pro vaſallis eſt,altera verò qua ius in iſtis dominis iuriſdictioné exercentibus terrorem & metum, vim, & coactionem præſumit,ex his quæ diximus circa dict.capit.quod latenter. Et ita receptum eſt,ex his quæ diximus ſupra.

8 Ex quo cum ius ipſum reſiſtat dominis in huiuſmodi ſeruitijs & oneribus, neceſſaria eſt dominis exercentibus iuriſdictionem immemorialis præſcriptio, præcipuè vbi de titulo & cauſa non appareat.l.8.titul.15.lib.4.Ordination.Regiarum. Atque hæc immemorialis præſcriptio probari debet,& articulus de ea concipi debet exactiſsimè iuxta formam legis noſtræ, quam Carolus inter Reges Hiſpaniæ huius nominis primus, inter Auguſtos verò Quintus tulit Madriti (quæ an[...] quis fuit Mantua Carpentanorum) anno millesimo quingenteſſimo vigeſsimo octauo in capit. . . Cuius quidem immemorialis præſcriptio neceſſaria eſt vt domini poſsint perpetuo exigere has luctuoſas firmo & perpetuo iure,dum tamen hæc ipſa immemorialis probatio contineat omnes circunſtantias ſuas, iuxta leges Regias quæ de immemoriali probanda conſtitutæ ſunt.l.1.titu.7.libr.5.Ordinationum Regiarum. In caſu enim vbi ius reſiſtit dominis & aſsiſtit vaſallis exactiſsima, & veriſsima atteſtatio neceſſaria eſt,& quæ ex omni parte ſibi conſtet, quam à bonis primogenij trahes ad has luctuoſas.

9 Ex cuius forma concludendum eſt per teſtes qui ad minus memores eſſe poſsint eorum quæ circa huiuſmodi exactiones in eo loco de quo agatur geſta ſunt proximis quadraginta annis . De quo Francus,& Dominicus,& Lapus in capit.1.de præſcriptionib.libro.6. Aymon de antiquitate temporis.4.par.cap.abſolutis.numero.3. Caſſaneus in conſuetudinib. Burgundiæ.rubric.1.§.2.ad fin.quod dict.l.1.titu.7.lib.5.Ordinat.&.l.41.Tauri conſtitutum eſt. Atque hij teſtes, quoniam atteſtaturi ſunt de his quæ viderunt proximis quadragita annis,neceſſum eſt vt attingant ad minus annum quinquageſſimum & dimidium, vel quinquaginta & vnum,vt poſt decimum & dimidium vel vndecimum annum ſuperſint quadraginta,de quibus deponat & atteſtetur quæcunque viderit circa exactionem luctuoſarum.gloſſ.in cap.1.de præſcriptionibus,lib.6. Quam ibi Francus,& reliqui tenent Speculator,titulo de probationibus.§.vltimo.Bald.de præſcriptionibus.qui plures allegat,2.par.partis tertiæ,quęſtione.6. Alios refert Doctiſsimus Couarrubias in regula poſſeſſor.2.part.§.3.numero.6. Doctores noſtri in.l.41. Tauri. vbi Caſtillo,verbo,quarenta años. Molina de primogenijs Hiſpanis,lib.2.cap.6.nume.40.vbi vere concludit contra Pariſium.

riſium,conſi.27.numero.97. libro.1. &
contra Antonium Gabrielem,libro.2.
communium opinion.titu. de præſcri
ptione,concluſione.1.num.83.quod nõ
ſit neceſſe,vt teſtis qui de immemoria
li poſſeſsione ſit atteſtaturus expleue-
rit annos quinquaginsa quatuor.Suffi-
cit enim, quod atteſtetur de his quæ
perpetuo tenore vidit obſeruari, iam
inde ab illa ætate qua doli capax vide-
ri potuit,ſcilicet,à decimo anno cum
dimidio. Tunc enim doli capacẽ pue-
rum intelligimus,gloſ.in.§. in ſumma,
verbo,proximus de vi bonorum rap-
torum,& in.l.pupillus.ff.de regulis iu-
ris,& in.§.pupillus inſtitutis,de inutili
bus ſtipula.& per.l.9.titulo.1.part.7. &
l.17.titulo.14.eadem partit. Vide latius
per eundem Molinam vbi ſupra. Igi-
tur deponẽt teſtes de poſſeſsione qua
draginta annorum ad minus,vidiſſe ſe
toto illo tempore quo recordantur ſol
ui luctuoſas patienter, nunquamq; vi-
diſſe contrarium fieri,factumquè, aut
geſtum fuiſſe, audiſſequè ſeniores ita
quoque aſſerentes vidiſſe ſe,de quo au
ditu à maioribus eſt.l.in ſumma.§. idẽ
Labeo.ff.de aqua publia arcenda, ibi:
Nequè vtiq; neceſſe eſt ſupereſſe qui
meminerint,verum eſſe qui audierint
eos qui memoria tenuerint tandẽ con
cludent prædicti teſtes,ita præterea eſ
ſe famam,publicam, & communẽ opi
nionem apud eos omnes qui de ea re
cognouerint. Hæc erat iure communi
probatio immemorialis, atquè ex hoc
iure nihil neceſſe erat,quod teſtes de-
ponerent,præter ea quæ vidiſſent prò
ximis quadraginta annis,quod attinet
ad ſeniores,niſi de auditu,quod audiſ-
ſent maiores ſuos ita referentes geſtũ
eſſe,nec vnquam contrarium geſtum
actumue fuiſſe,quod ipſi ſcirent, nihil
aliud exigebat ius. Sed iure noſtro ex
dicta.l.41.requiritur exactiſsima pro-
batio,vt ſcilicet,teſtes deponant,ſe ita
vidiſſe proximis quadraginta annis,&
audiſſe maiores dicentes ſe quoquè to
to ſuo tempore ita vidiſſe geri fierive,
& audiſſe antiquiores qui dicerent ita
factum fuiſſe,idquè accepiſſe à ſeniori
10 bus,& audiſſe,qui ita dicerent. Depo-
net ergò teſtis in huiuſmodi probatio
ne immemoriali,vt nos forenſi verbo
dicimus, *De las ſegundas oydas.* Aliàs
probatio in hoc caſu nullius eſt mo-
menti;quia iure noſtro requiritur pro
batio exactiſsima,& vnde quaquè per
fecta cum omnibus circunſtantijs, ne
quid de ſit.Quod tenet doctiſsi.Couar
rub.& Gregorius Lopez vbi ſupra, itẽ
& Ludouicus Molina vbi ſupra,num.
32.& licet ipſe relinquat arbitrio iudi-
cis hoc ipſum. Tamen cum ſumus in
materia odioſa vbi ius reſiſtit video
in hoc Senatu Galleco omnes circun-
ſtantias immemorialis probationis re
quiri,& ob ommiſſam illam circunſtã
tiam,de las ſegundas oydas. Iam vidi
aliquãdo iudicatum, immemorialem
poſſeſsionem non eſſe probatam. In
11 caſu autem ubi res, de qua agitur non
eſt odioſa,vt in paſcuis,vbi etiã ſi non
aſsiſtat ius non tamen reſiſtit, non ita
exactam video requiri probationem,
& tunc habet locum quod dicitur, qđ
ommiſsio modicæ ſolennitatis nõn vi
tiat actum,ex Barto.in.l.1.§.quod autẽ
num.1.ff.de vent.inſpiciend.Iaſ.in. l. 2.
§.prius,num.10.ff.de vulgar. Emanuel
Coſta,in.l.Gallus.§.& quid ſi tantum,
ff.de liberis & poſthumis.3.part. num.
85.Menchaca de ſucceſsionũ creatio-
ne.§.9.num.9.Çouarru. Et Ludouicus
Molin.vbi ſupra, * poſt Tiraquel. in
num.11.de iudicijs in rebus exiguis. *
Hoc enim ita accipere ſolet Senatus
noſter ſi probatio verſetur in materia
fauorabili,vèl non odioſa. Vbi autem
odium eſt,& ius reſiſtit, tunc quidem
nulla circunſtantia ommittenda eſt,
ſed requiritur obſeruatio formæ tradi

ræ in dicta.l.41. Taurinæ. Ideóque in huiuſmodi ſeruitijs & præſtationibus oneribus, & luctuoſis quæ præſtantur à vaſſallis dominis exercentibus iuriſdictionem in eo loco quoniam odiumm eſt, & ius reſiſtit probatio requiritur perfectiſsima cum omnibus circunſtantijs, iuxta leges noſtras regias de quibus ſupra. Et cum hæc circunſtantia de las ſegundas oydas, poſita ſit in dicta.l.41. meritò ommitti non poteſt, vt bene aduertit doctiſsim. Couarrub. vbi ſupra.§.3.num.7. * Leuis enim ſolennitas quantumuis minima, data pro forma, ſi omittatur viciat actum, Baldus, Imol. Paul. & alij, in.l.1. ff. de liberis & poſthumis, vbi quando ſolennitas eſt data pro forma alios allegat Tiraquel. num.22. de iudicijs in rebus exiguis. * Vnde ſi ommittatur, vt ſolet ommitti, imperitia ſcribarum, quibus hæ teſtiũ receptiones vnde receptores vulgo dicuntur committuntur, totam probationem corruere neceſſe eſt. Vt videas quam ſit in poteſtate ſcribæ ignorantiſsimi vniuerſi iuris confuſio.

12 Quod autem additur de fama publica & communi opinione, ideo dictum eſt, quia in antiquis fama probat Bald. in.l.cum ſuper, de rei vendi. C. Abb. in cap. veniens, el.2. de teſtibus, & in cap. quid pernouale, de verbo. ſignifi. & in c. ſuper eo, de parroch.

13 Idem de opinione generali in antiquis habetur, pro veritate & nõ eſt neceſſaria alia probatio dum tamen talis opinio ſit vniformis apud omnes, nec de ea ſit controuerſia, & contradictio apud peritos. Facit quod vult Innocẽtius in cap. cum cauſa, de iurameto calumniæ, & in cap. veniens, de verbor. ſignifica.

* Item aduerte plurimum ad vnum quotidianum, & veriſsimũ, quod duo teſtes quantumvis legitimi, nunquam probant immemorialem, quando immemoriali reſiſtit ius, aut quando eſt præſumptio contra immemorialem, idem recipe in omni probatione contra quã præſumat ius, Speculator quem refert Iaſ. in.l. ſciendũ. ff. de verborum, quod eſt mente tenendum in cauſis nobilitatis, & alijs ſimilibus, & quotidie practicatur. *

14 Item teſtes debent eſſe probi & boni nominis & integræ opinionis ex.d. l.41. ibi, *Por teſtigos de buena fama.* Vnde conſueuit fieri articulus ab aduocatis de fama & opinione laudabili eorum, quos in teſtes produxerunt ad probandum immemorialem, & eſt neceſſariũ noſtro iure in huiuſmodi probatione aliàs quoq; hæc probatio ommiſſa, vt pote circunſtantia poſita à lege corruet tota probatio. Quanuis enim nemo præſumatur malus, nemo item præſumitur bonus ad certum actum qualis eſt ad teſtificandũ in probatione immemoriali. Quare neceſſe eſt, vt is qui teſtes produxerit, teſtes eoſdem approbet, adductis alijs teſtibus qui vitam ipſorum mores, & famam noſcant & approbent. In quo eſt

15 ſingularis doctrina Angeli in.l.2.§. dié autem. ff. quémadmodum teſtam. aperiantur, quod ſi lex vel ſtatutum requirit teſtes optimę opinionis, quod eſt præciſſè articulandum. & probandũ, quod tradit Ludouicus Molina vbi ſupra, num.30. & fuit Aymonis Craueta, vbi ſupra.1. parte.§ quæritur, numr.38. Auendan. de exequedis mãdatis Reg. Hiſpan. cap.8. num.6. & aliorum quos ipſi adducunt, poteris videre. * Socinus vbi plura allegat in conſilio. 274. parte.2. verſicu. Poſtremo, & eſt text. in.l.2. C. de his qui veniam ætat. imp. * vt videas quanti momẽti ſit in his cauſis repulſa teſtium, vbi boni teſtes, & boni nominis requiruntur. Hæc igitur eſt immemorialis quæ tuetur dominos contra vaſſallos in his oneribus, &

& ſeruitijs,& probata hac immemoriali poſſeſſione cum his circunſtātijs,
16 quas diximus non eſt neceſſaria tituli allegatio ſecundum cōmunem & veram ſententiam,cum glo.verbo, non extat in cap.1.de præſcriptionib.libr.6. & in cap.ſuper quibuſdam, de verbor. ſignificatio.Iaſ.in.l.ſi certis annis.C.de pactis.Quia ipſa immemorialis poſſeſ
17 ſio eſt titulus vnde quaquè legitimus. Aymon de antiquitate temporum. 4. parte.§.abſolutis,numer. 49. Alexand. conſi.6.lib.1.Iaſ.conſi.156.lib.1.Bald. de præſcript.5.part.quæſtio.7.Ripa in.c.2. de iudicijs.l.3.§.ductus aquæ.ff.de aqua quotidiana & æſtiua. C.ſuper quibuſdam.§. præterea,& ibi gloſſ.de verbor. ſignifica.cap.hoc quippe.3. quæſt. 6. c. conquæſtus.9.quæſt.3.c.mos antiquus, 65.diſtinctio Auendanius lib.1.de exe-
18 quend.mand Reg.Hiſpan.c.12. num.7. Immo habet vim legis.l.1.§.fina.&.l.in ſumma.ff.de aqua publica arcenda, ibi: *Si tamen agri lex non inuenitur vetuſtatem vicē legis tenere.* Sanè enim & in ſeruitutibus hoc idem ſequimur, vt vbi ſeruitus non inueniatur impoſita,qui diu vſus eſt ſeruitute,nec vi,nec clam,nec præcario habuiſſe longa cōſuetudine velut iure impoſitam ſeruitutem videatur.

19 Et hæc immemorialis poteſt tantū quantum imperator cū cauſa Andreas de Iſernia,in cap.1.verbo,flumina quæ ſint regalia in vſibus feudorum. Vbi Baldus dicit,quod habet vim priuilegij.Iaſ.in.l.quo minus.ff. de fluminib9.
20 & præſumptio.reſultans ex tali immemoriali legitime probata dicitur iuris & de iure,adeò quod non recipit pro-
21 bationem in cōtrarium.Feli. in.c.cum nobis,de præſcript. & in hac probatio ne immemoriali non curamus de bo-
22 na,vel mala fide.Salyce.in.l.2.C.de ſeruitutibus,& aqua præſumitur enim ex ea titulus,& bona fides.Angel.Paul.& Angel.Iaſ.in.l.ſi certis annis.C. de pactis,Barto.in.l.cum de in rem verſo.ff. de vſuris,& in.l.Celſus. ff. de vſucapi. Quodq; immemoriali tempore poſſeſſum eſt præſumitur ab authoribus,eius iuſtè & legitimè, & rectè poſſeſſum. Innocentius,& Bald.in. c. ſi diligenti, de præſcriptionib.Balbus de præſcrip. 2.parte,partis tertiæ,quæſt. 6. principali hęc atquè alia id genus poteſt imme morialis hæc probatio,de qua agimus in his oneribus & ſeruitijs, & in reliquis caſibus vbi legitimè probata ſit,ſi talis probatio neceſſaria ſit. * Et quo modo corruat immemorialis, quantumquè valeat, vide latè quæ ſcripſimus in noſtro tractat.de Hiſpan. nobilitat.& exemption,gloſſ.12.per totam, vbi de memoria initio & interruptione abunde diximus. *

23 Vnde probata hac immemoriali poſſeſsione aduerſus vaſſallos & ſubditos,non eſt præſumenda vis, nec coactio aut tyrannis,ceſſatq; penitus præſumptio illa,de qua Doctores in .d.regula quod latenter.Tanti enim temporis vſus, & reiterata tot ſeculis ſolutio omnem penitus præſumptionem violentiæ, & coactionis excludit. Idquè probatur apertè ex his quæ de immemorialis poſſeſsionis vi, & poteſtate cumulauimus, & colligitur apertè ex dicta regula..l41.Tauri, & tradit Guido.conſi.1.&.65.in principio,& nume. 10.& Gregorius Lopez,in dict.l.6.titu. 25.part.4.vbi optimè.

24 Cūm enim ad immemorialis præſcriptionis probationem deducendum ſit memoriam hominum nō extare facti alicuius,quod in contrarium geſtū actū ve ſit,de quo in.l.2.§.idem Labeo ait.ff.de aqua publia arceda, vbi idem Labeo(inquit Paulus)ait, *Cū quæritur an memoria extet ex facto opere non*

diem & Conſulem ad inquirendum exquirendum, ſed ſufficere ſi quis ſciat factum eſſe, hoc eſt, ſi factum eſſe nõ ambigitur, nec vtique neceſſe eſt ſupereſſe qui meminerit, verum eſſe qui audierint eos qui memoria tenuerint. Idem in.§, idem Labeo ſi in agro tuo eadem lege ibi: *Planè ſi ſ[illegible]a iure facta ſit cuius memoria non extat agi tecum poſſe aquæ publicæ arcendæ vt reficias.*

25 Si igitur memoria in contrarim extat corruit immemorialis, quæ in hac noſtra ſpecie conſtare ſibi debet ex omni pàrte. Quod tenet Ioan. Andr. & reliqui in cap. quid per nouale, de verborum ſignificatio. Innocen. verbo, memoriam, & Ioãnes Andreæ in cap. veniens, de verborum ſignificat. libro. 6. * *Quod mihi eſt veriſsimum, etiam ſi memoria contraria ſit, vltra centum annos, vel conſtet per teſtes, vel per ſcripturas indubitabiles, Ioan. Andre. in.c.1. de præſcrip. li.6. Craueta de antiquit. materia iſta, nu.40. Balbus.2.part. 3.part. quæſt.6.num.25. Alexand. Raudenſis.2.reſponſo, pro Rege noſtro Philippo, num.24. Molineus in conſu. Pariſienſ. titu.1.§.5.nume.59. optime & eruditiſsime doctiſsimus AEgidius Ramirez Senator noſter Pintianus, in ſua elegãti allegatione pro oppido de Villamayor, articu.3.numero.2.&.3. & hanc tenet tandem Ludouicus Molina libro.2.cap.6.à numero.63. * Cum ergo in dict.l.41. Tauri hanc circunſtãtiam addiderit ad probationem immemorialis probationis, ſcilicet, quod cõtrarium, nec viſſum, nec auditũ ſit ibi: *Y que nunca vieron, ni oyeron dezir lo contrario.* In hac odioſa luctuoſarũ præſtatione præciſſè obſeruanda eſt: nec curamus legem illam aliter, & ciuiliter interpretari, vel humanè. Quod quidem an fieri debeat in materia fauorabili, vel ſaltem non odioſa modo non diſputo, vt in materia primogeniꝗ, vel paſcuorum fortaſſe aliud dicendum ex cogitanda eſt interpretatio, ex contraria præſcriptione inducta, cum legitimo tempore ex contrario actu, certè in noſtro caſu neceſſum eſt, quod memoria non extet in contrarium. Vnde etiam ſi initium non probas immemorialis, quo caſu nulla eſt difficultas, ſed tantum contrarium actum probes, qui memoriam in contrarium extare demonſtret in noſtra materia odioſa, & cui ius aduerſatur ſuſtineri non poterit immemorialis præſcriptio, quę vel ex ipſo nomine abſquè memoria contrarij actus eſſe debet. Vide infra, numero.34.

26 Tum etiam corruit immemorialis ſi id quod exigitur, & ſoluitur non ſit ſemper vniformiter ſolutum. Ex omnibus enim quos ſuperius citauimus, vniformis debet eſſe, & ſemper fuiſſe exactio & ſolutio luctuoſæ, ſeu oneris. Namquè ſi ab hinc quinquaginta annis bos duntaxat nomine luctuoſæ ſolutus ſit, deinde procedente tempore æqua, aut æquus, poſteà veſtis, aut mula poſtremò veſtis, & mulla ſimul, aut ſi duo olim poſteà vnũ ſoluta ſint huiuſmodi variatio & viciſſitudo de formis diuerſo tempore planè ſine controuerſia immemorialem deſtruit, re diuiua pręſumptione coactionis & metus. Et ita data varietate hac oneris exacti & luctuoſæ ſolutæ obtinère non poteſt dominus cõtrà vaſſallos. Quod quidem eſt generale in omni onere & impoſitione in ratione immemorialis poſſeſsionis. Tenet Couarrubias dicto §.4.part.2.numero.4. verſiculo, Annua præſtatio vniformis. * Bartol. in.l.2. in principio, verſiculo, Ex quo nota, ff. ſoluto matrimonio. ex diſformi enim vſu populi non intelligitur intentio

tio introducendi conſuetudinem, Alexan.conſilio.5.libro.5.Decius conſilio, 21.verſiculo,ſecundo: hoc idem probatur, ex varietate,item rerum certa obligatio præſumi non poteſt, nec induci Barto.& Bald.in l.ſolent.§. nō vero.ff.de officio proconſu.argumenti.l. Seio.§.medico.ff.de annuis legat.Guillermus de Cuno,in.l.cum de in rē verſo.ff.de vſur.Bald.in.l. male agitur. C. de præſcript.triginta vel quadraginta annos, * nec in hoc caſu quādo eſt variatio habet locum immemorialis, nec lex Regia lata à Carolo Imperatō
27 re etiam quoad poſſeſsionem probata præſtatione deformi,vti in ſpecie, & bene refert & tenet Auendanius de exequendi.mandati.Reg.Hiſpan. parte 2.capit.4.numero.17.verſiculo, Quod præmaxime verum eſt,ſi iſta domi datio vniformis non eſt vniuerſaliter vniformis, ſed diuerſa in præſtatione qui allegat Baldum,Angelum, & Iaſſonem, & quanuis ipſi nihil dixiſſent fundata iuris ratio cogit ſic intelligere. Concludere enim debet teſtis, & ita concipi articulus debet, quod ea præſtatio de qua agitur tempore litis ſoluta fuerit ab hinc quadraginta annis ad minus, & vltra quadraginta annos toto tempore, cuius initij memoria hominum non extet, quod ſi illa aut diuerſa fuit,aut diſsimilis, aut maior,aut grandior in ſuo genere,viciſsitudine variante planè immemorialis eſſe nequit: & ſicut illa quæ de nouo aucta, vel diminuta eſt ſuſtineri non poteſt ita nec antiqua, quia vna & eadem res quæ petita eſt nequit diuerſo iure cenſeri.l.eum qui.ff. de vſucapio-
28 nibus.cap.cum in tua,de decimis, Baldus in.l.humanitatis.C. de impuberis, & alijs & ratione partis de toto iudicamus.l.3.in principio, & ibi gloſſa & Doctores. ff. de acquirenda poſſeſsione.immemorialis enim perpetua vniformis vna eadem eſſe debet veriſsimum enim eſt requiri ad hanc probationem poſſeſsionem,vel quaſi eius tēporis cuius initium memoriam hominum excedat,& cuius actus cōtrarius memoriam non habeat.Alex.conſi.15. num.16.lib.5.

29 Obſeruandum tamen ſumme eſt, quia vtiliſsimum & quotidianum in hac materia, quod iſta probatio etiam ſi vulgò aliter receptum ſit, eſt difficillima. Namque etiam ſi plures teſtes deponant ſe vidiſſe luctuoſas ſolui è bonis morientis,quia viderit è bonis Titij & Sempronij ſolutas,audiſſeque eos qui viderant ſolutas ſuis temporibus & audierant maiores ſuos qui viderant,& memoria tenuerant, nec vnquam contrarium vidiſſe audiſſe ve, atque id eſſe publicam famam, & conſtantem opinionem apud omnes qui id noſſent,tamen adhuc hæc ipſa probatio difficilima eſt, quia habet aliquid negatiuum, ſcilicet, contrarium minimè vidiſſe fieri geri ve. Quæ pars cum negatiua ſit (vt apparet) fallacem habere poteſt atteſtationem, aut certè debilem, cum minime deſtruere poſsit probationem cōtrariam, ſi teſtes contrarij contrarium ſe vidiſſe planè & verè aſſerant. Tunc enim ſi contrarium appareat maius adhuc periculum eſt, quia fides teſtis deponentis de immemoriali magis debilitatur. Vnde ex duobus teſtibus qui viderint & atteſtentur contrarium actum ſciente & patiente domino memoria inducitur facti contrarij, & infringitur probatio,quia hij de affirmatiua, illi uerò de negatiua ferè deponunt. * Et in duplici probatione immemoriali ſtatur teſtibus deponentibus de immemoriali affirmatiua,gloſ. in cap.1.verbo,memoria,de præſcript. libro

libro.6.ſequitur Alexander conſil. 108.
libr.2.numero.11.Curtius Iunior conſi.
61.libro.1.numero.12. adde quod etiam
ſi ad acquiſitionem iſtius iuris neceſſa
ria ſit immemorialis,poteſt tamen am
mitti tempore ordinario.l.fina. C. de
ſeruit.& aqua, Auendanius in capitu-
lis.2.parte,cap.14.nume.26. ideo opor-
tet multum expendere teſtes,de affir-
* matiua. * Quid enim obſtat ſi mille
nunquam viderint negatas luctuoſas,
ſi tamen duo teſtes meminerint peti-
tas aliquando nec fuiſſe,nec ſolutas,id,
què tacente & conſentiente domino?
30 Certè magis creditur his duobus aſſe-
rentibus,quam mille negatibus, gloſſ.
in.l.diem proferre.§.ſi plures.ff. de ar-
bitris quæ recepta eſt communiter.Ita
què ſi contrarium meminerint homi-
nes iam immemorialis dici nequit, ꝙ
in hoc genere probationis faciliùs ad-
mittent iudices propter facti acerbita-
tem & violentam præſumptionē qua
præſumptio adiuuatur quæ liberos ait
* vaſſallos. * Propterea cum qualita-
tes omnes de quibus ſupra requirātur
pro forma ommiſſa vna,licet minima
omnes corruunt.l.cum hi.§. ſi prætor,
ff.de tranſactionibus, & ibi Bartol.&
* Doctores. *

31 Vnde dicendum eſt ex Alex.conſi.
16.libro.5.non ſolum intra centum an-
nos poſſe deſtrui immemorialem pro
bationem, ſi teſtes ex aduerſo produ-
cti intra id tempus dicant ſe vidiſſe cō
trarium,verum ſi vltra centum annos
aſſerant vidiſſe eos contrarium fieri
agivè vtcumquè enim ſiue cis, ſiue vl
tra centum annos memoria extet in
contrarium,proculdubio corruet im-
memorialis. Quid enim ſi vltra cen-
tum annos deponant teſtes luctuoſas
non exigi ſolere, quod viderint mor-
tuos Titium,& Seium,vidente domi-
no,nequè luctuoſas petitas,nec poſtu-
latas , quod ſi petitæ minimè ſo lutæ
ſint,certè hæc vere eſt memoria in cō
trarium,etiam ſi id geſtum ſit vltra cē
tum annos. Poteſt namquè reperiri te
ſtis qui deponat de his, quæ vidit vl-
tra centum annos , & in hoc Senatu
quotidie referuntur teſtes huiuſmodi.
Tenet Alexander dicto conſilio. 16. &
Ioannes Andreas in dict. cap.1.de præſ
cript.libro.6. ad finem, quod quidem
facilè fieri poteſt retenta cōmuni opi-
32 nione. De qua gloſſ.in cap.relatum.37.
diſtinctio.gloſſ.in.l.3.§.lege Iulia.ff. de
teſtibus,& in.l.ad teſtium.§.1.de teſta-
men.alia in.§.teſtes.Inſtit. de teſtamē.
communem dixit Aretin.in dict. l. ad
teſtium.§.1.Felin.in.capit. vltimo, de
ſententia excommunicat. Decius in.l.
2.§.vltimo.ff.de regulis iuris, vbi om-
nes aſſerunt poſſe teſtem teſtificari de
his quæ ante pubertatem vidit, & va-
let eius teſtimonium, cum eo tempo-
re quo teſtificatur iam pubes ſit, licet
actus cuius teſtimonium perhibet an-
te pubertatem contigerit,quę commu
nis opinio variſsima eſt,& habet.l.9. ti
tulo.16.part.3.pro ſe,vbi Gregor. Lop.
qui verbo, *Que ouieſſen ante viſto,*
optimè exponit, ſcilicet, eo tempore
etiam ſi in pupillari ętate,ſi tamen me
mores eſſe poſsint,atquè tempus illud
proximum pubertati eſſe debet,vt ip-
ſe optimè declarat & bene,ſcilicet, de
cem anni cum dimidio, vel ſaltem vn
decim.ex dict.gloſſ.in dicto capit.1. de
præſcript.libro.6. & ita debet intelligi
prædict.l.9.titulo.16.partit.3. Itaquè ex
his ſiue vltra,ſiue cis centiſsimum an-
num conſtet memoria hominū, quod
ſcilicet,luctuoſę in loco minimè ſolue
bantur,nec petebantur,morientibus ci-
uibus,vidente & patiente domino,cer
te deſtruitur immemorialis in hoc no
ſtro caſu & ſpecie luctuoſarum , quæ
odioſæ ſunt. Vnde in hoc non eſt curā
dum

dum de quaſi poſſeſsione centum annorum, hoc eſt, quod intra centum an nos non extet memoria cõtrarij actus: Exiſtimabat enim Guido Papa. q. 573.
33 & ante eum Cynus in. l. in. C. de ſeruitutibus & aqua. q. 10. & ibi Bald. num. 22. Cæpola de ſeruitutibus vrbanorũ prædiorum. c. 19. Balbus de præſcriptionibus. 2. parte, partis. 3. q. 6. & alij quos refert Ludouicus Molina vbi ſupra, nũ. 61. & Speculator, tit. de probationib. §. 1. nu. 28. Antonius de Butrio in. c. quid pernouale. de verbo. ſignifi. Ioan. And. in. d. c. veniens, de verbo. ſignific. lib. 6. Aymon vbi ſupra. 4. part. capi. materiá iſta ſingularitatis teſtium, nu. 40. Exiſtimabant fere immemorialem temporis eſſe recordationem centum annorum: ita vt etiam ſi cõtrarium repe riretur factum ab hic centum & vnũ, vel centum & duos annos, etiam ſi id conſtet per teſtes qui id viderint, adhuc immemorialis dicatur, vel ſuſtineatur, cum intra centum annos cõtrarij actus memoria non extet. Quã opinionem cõmunem dicit Carolus Molineus in conſuetu. Pariſienſi. titu. 1. §. 5. nu. 63. quem pro hac opinione allegat doctiſsimus Couar. in reg. poſſeſ. part. 2. §. 3. nu. 6. ad fin. etiam ſi Carolus Molineus aliud agat. Verè enim ille (vt patet ad litteram) nihil agit de immemoriali, ſed inquirit quod dicatur factum antiquum, & relatis aliorum opinionibus refert etiam illam, quæ communis eſt, vt factum antiquum dicatur illud, quod ab hinc centum annis contigit.
34 Cuius opinionis authores refert plures, de immemoriali verò nihil, aliud factum antiquũ eſt, aliud ſine memoria & recordatione. Ideo Carolus Molineus non eſt in illa opinione, & ſtatuendum eſt nihil aduertendum, eſſe ad centum annos, vtcumq; enim, ſiue vltra, ſiue citra centum annos facti contrarij memoria reperiatur immemorialis eſſe nequit. Et optimè concludit contra cõmunem doctiſsimus Couar. vbi ſupra. d. §. 3. num. 7. & licet Ludouicus Molina. d. libr. 2. c. 6. nu. 60. & 61. & ſeq. ad reſolutionem huius quæſtionis, diſtinguat planè tota eius diſtinctio in eo eſt, vt ſi reperiatur cõtrariũ actum geſtum ve contra immemorialem, ſiue cis, ſiue vltra centum annos, immémorialis minimè conſiſtat: nã ſi actus non ſit contrarius, & conſiſtere poſsit cum immemoriali, tunc quidem non eſt noſtra dubitatio. Quod cũ ipſe recipiat in materia primogenij, certè multo fortius eſt admittendum in noſtro caſu odioſo: vbi lex requirit immemorialem cũ circunſtantijs ſuis, & vndequaq; perfectiſsimam. Vnde, licet dominus probet immemorialem poſſeſsionem, & vaſſalli adducant teſtes oculatos qui atteſtentur vidiſſe ſe ab hinc cẽtum & duos, vel decem annos luctuoſas nullas ſolui, vel intra cẽtum annos, morientibus ciuibus minime poſtulatis luctuoſis, etiam ſi initiũ non prodant, & principium quando primum cœperint præſtari, certè immemorialis corruet extante memoria cõtrarij actus ex ſuperius adductis. Et vide latiſsime de immemoriali quomodo corruat, & deſtruatur, & de eius vi, & poteſtate, & de actibus, & tempore, & teſte in tractat. noſtro de Hiſpanorum nobilitate & exemptione, gloſ. 12. à numer. 54. pér plures numeros.
Secus dicendũ eſt, ſi cũ dñs ſemper habuerit luctuoſas, ſemperq; præſtitæ ſint tamen vnus, & itẽ alter deſierit ſoluere luctuoſas, negligẽte domino, vel nollente, vel cum nõ poſſet exigere nihil refert. Hæc enim non eſt memoria contrarij actus, quia ſemper præſtitæ ſunt, ſi non ab his qui reuellarunt, certe ab alijs, eſt tamen interruptio eius qui ſoluere non vult, cum debeat ſoluere, quem etiam ſi negligat dominus

 vel

ex ipſa litera & ex natura diſiunctiuæ. l. ſi hæredi plures. ff. de conditionib. Inſtit. l. illud aut illud. ff. de cõſtit. pecunia. Denique. Palat. Rub. qui adfuit legibus illis cõdendis. vt ipſe refert, in rubric. §. 44. numer. 3. certo tenet non eſſe, comprenſam noſtram ſpeciem in. l. 30. Tauri, nec deducendum funus ex tertio, quærenti autem vnde ſubrogandum ſit illud viſum eſt, de toto patrimonio, atque adeo pro portionibus potuit adducere. dict. l. Celſus, & l. veluti, quæ in cæteris filijs quibus teſtamenti factio eſt obſeruanda ſunt, vt pater & extraneus expenſas præſtent funeris, funus enim æs alienum eſt, ideoque in nihilo læditur pater, & cum minuat legitimas filiorum vt diximus quãdo quintum non ſufficit, nimirum ſi portionem parentum minuat quæ non debentur parentibus ſicuti filijs. dict. l. ſcripto. dict. l. nam & ſi parentibus. vbi ſupra.

51 De religione autem ſepulchrorum aliud olim, aliud hodie ius eſt, ſiebat enim religioſum ſepulchrum ipſumque ſepulchri opus & locus, ſimul atque mortuus inferebatur. l. 2. ff. eod. ita autem accipimus quod locus ille ſit religioſus i. eſt ſeparatus à cõmunione populi, & quaſi ſequeſtratus à commercio plebis, & relectus ita interpretatur Cicero libro primo de Natura Deorum. *Qui inquit omnia quæ ad cultũ Deorum pertinerent diligenter pertractarent, & quaſi relegerent ſunt dicti religioſi a relegendo, & ita locus ille in quo ſepultus mortuus eſt, qui eſt nobis propter quandam veluti ſanctitatẽ remotus ſepoſitus, & ſeparatus, religioſum vocarunt veteres.* Quodque circa illa loca metus ſit, vnde ſicuti & religioſa loca, ita quoque & meticuloſa loca quæ cadaueribus plena ſunt vocamus, religio metum ſecum habet & timorem, Vergilius Aenid. 8. *Iam tum religio pauidos terrebat Agreſtis dira loci.* Cõnexa ſunt timor & religio vnde veteres religioſos quoque fecerũt dies, id eſt timoris pleniſſimos, vocamus nos aziagos. Liuius lib. 6. in princip. *Hi inquit ex interregno, cum ex templo magiſtratum iniſſent, nulla de re, prius quam de religionibus Senatum conſuluere, in primis fœdera ac leges erant autem eæ duodecim tabulæ, & quædam regiæ leges conquiri & comparari iuſſerunt, alia ex eis edita etiam in vulgus, quæ autem ad ſacra pertinebant a pontificibus maxime, vt religione obſtrictos haberent multitudinis animos, ſuppreſſa.* Tum de diebus religioſis agitari ceptum, diem à D. xv. Kalendas Septilis duplici clade inſignem quo die ad Cremeram Fabij Cæſi, quo deinde ad aliam cum exitio vrbis fœde pugnatum à poſteriori clade alienſem appellarunt, Inſignemque rei nulli publicè vel priuatim agendæ fecerunt, & hij dies erant religioſi, & religioſa ſuberant loca, id eſt, relecta, & ſepoſita, & quaſi ſeparata ſimul, atque mortuus inferebatur, & amplius in hominum commercio non erant.

Hodie tamen iure noſtro Pontificali locus ille religioſus non ſit, niſi Epiſcopi accedat authoritas, & locus deſtinatus ſit vt mortuus inferatur. C. ad hæc. de religioſ. domibus. Innocentius, & Abb. & deinde reliqui in capit. abolendæ. de ſepulturis, Felinus, & poſt eum Decius in cap. quanto. de iuditijs, vnde niſi ab Epiſcopo ſit deſtinatus locus vendi poterit, Felinus in dicto capitul. quanto, numer. 4. contra Ioannem Fabrum in. §. religioſum. Inſtitut. de rerum diuiſione. Gregorius Lopez in. l. 1. titul. 13. partita. 1. verbo, Vender. & contra alios quos refert Ludouicus Molina de Primogen. Hiſpanor. libro

bro.1.cap.24.nume.39.qui nume.40.ſubdit quod poſtquam ſepulchrum authoritate Epiſcopi conſtructum eſt vendi,vel pignorari non poteſt. cap.queſta.c.poſt quam.13.quæſtio.2.dict.l.1.titu.13.part.1. vbi Gregor. merito impudentiſsimum eorum conſilium reprehendit qui ſepulturas numerata pecunia vendunt ſimoniacaſque huiuſmodi portiones ait quod eſt veriſsimum.

Quatenus autem de ſepulturis & iure ſepulchrorum iudex laicus cognoſcere poſsit:quoniam ad nos nihil pertinet. Vide Felinum in dict.cap.quanto.de iudicijs.num.5.

Vnde laicus nec dominium nec poſſeſsionem habet ſepulchri,ſed vſum Doctor.in dict.cap.quanto.Abb.in dict.capit.abolendæ.Lambertinus lib.3.de iure patronatus,quæſt.9.artic.9.num.2.Vnde in ſepulchro meo non poteſt alter me inuito ſepeliri.Archidiac.in.cap.præcipimus.12.quæſtio.2.Ancharranus.conſil.115. Lambertinus vbi ſupra.lib.3.quæſt.5.articulo.4.numero.1.Rochus eod.verbo.in Eccleſia.quæſt.6.nume.17.Petrus de Peruſio de quarta Canonica. verſic.ſecundo.quæritur.l.2.§.vſumfructum.ff.ſi.to. * Antonius de Butrio in dict.cap.abolendæ,niſi ex magna cauſa puta peſtis.Abb. & Decius d.c.quanto.Antonius dict.capitul.abolendæ. Quod factum eſt apud nos his diebus,quibus tota Gallecia exitiali morbo epidemiæ laborat,ob multitudinem morientium,nulla ratio ſepulchrorũ habita eſt,nec vlli audici quæſtus de ſepulturis, mollitèr enim apud Grobes recepta,inuolucris lanarum à Cantabris ad nos adductis,adeo miſerè ingruit, vt ferè toto decennio Gallеciam ad internectionem vſque vaſtarit, & extinxerit miſere,frugiente allo atque alio ſemper Senatu noſtro Corũna enim (quæ vrbs quantum ex antiquioribus conijectari licet authoribus,antiquis ignota fuit,à Nerio enim promontorio,vulgo Finiſter- * ræ,ad Aſtures,verſus Septentrionem,nulla vrbs clarior apud Strabonem,Plinium & Pomponium refertur. Dicta autem eſt Coruna,à columna marmorea, quæ eſt erecta ad poſtremum litus,vulgo Caſtillo viejo,antiqui enim turres ſpeculatorias illas,conſueuerunt erigere ad litus, quas à forma columnæ columnas vocarunt,in quibus accenſo noctu igne facilior eſſet appulſus nauigantibus,quales apud Rheginos ad Pelorum,& in Corinthiaco Iſthmo,& ad Gades Strabo fuiſſe aſſerit.libro.3.his verbis.Veteribus enim hic mos fuit huiuſ generis confinia ponere, quemadmodum Rhegini columnã, turrim quandam exilem,ſuper freto locauerunt,& huic columnæ turris,quam Pelori nuncupant.Et rurſum,in ipſo Corinthiaco Iſthmo columnã quandã locatã fuiſſe,& rurſum priores illos fabricatis manu finibus vſos eſſe aut altaribus, aut turribus,aut colũnis apud locos,ad quorũ vltima viri illuſtres peruenerũt hęc Strabo,corrupto autẽ nomine,pro Columna, Coruna dici cœpit,creuitq; ex ruina veteris oppiduli,vulgo dicti Burgo, quod fuit ad oſtia fluminis quod ab eo oppidulo Burgo quoque dictum eſt, * Speculatoria autem hæc turris Faro, vulgo dicta eſt,ab igne qui noctu incendebatur, inde hæc vrbs, quam Corunam dicimus à columna,antiquitus vulgo dicta eſt, El lugar del Faro,tertia parte Chronicorum Hiſpaniæ,capit.11.verſic.Andados.Vrbs hodie ſatis illuſtris, ab Anglis ingenti exercitu, obſeſſa, magna vi oppugnata, vario tormentorum genere concuſſa:ſed à paucis Gallecis fortiter propugnata, Diui Iacobi tutellari patrocinio cuſtodita,& à furore inſanientis hoſtis ſingulari auxilio liberata:nullibi fœminarum bellica laus illuſtrior nullibi fœminea virtus nobilior:nullibi conſilium opera,& induſtria fœminarũ clarior,ducis & militis officio æterna laude praclaræ. * Corũna igitur profectus Senat⁹ noſter anno

ſexageſimo nono,quo iam malum illud ipſerat, quia Compoſtellam quoque inuaſerat,Aurienſem vrbem menſe Auguſto peruenit,ibique fere Biénio commoratus,quo tempore nobiliores huius regni,vrbes ciuium internectione deuaſtatę ſunt, Coruna, Compoſtella, & Ponteuedra patria mihi cariſsima,quam ego Helenem antiquam eſſe ſuſpicor,ſatis enim cóſtat duo Teucri ſocios,Helem,& Amphilocum in Galleciam veniſſe,duaſque vrbes ex nominibus ſuis erexiſſe proximas & vicinas Tydæ (quam) Diomedes ad oſtia Minij ex nomine Tydei patris ſui erexerat(vocat Strabo.Caſtellum Tydei,vulgo Tuy)has vrbes (quantú conicctor) hodie ex fœminarum Græco adhuc capitis cooperimento Ponteuedram & Bayonam,vicinas Tyde,& ſolas moribus,lingua,cultuque perſimiles,non leui coniectura eſſe aio.Inuaſit quoq; id malum Noiam , omnium quæ in Gallecia ſunt antiquiſsimam vrbem,(etſi ſi famæ credimus,)tempore Noe erectam,Betancos eo morbo ſimulque.Incredibili quodam incédio conſumptis igne fere quingétis ædibus,nocte intempeſta, fere euerſa eſt.Ignobiliores pagi,obſcurioraq; opidula,ruſticæque villæ,mortuis ciuibus,alijs fuga,quæ vna ſalutare remedium erat ſalutem querentibus,relinquuntur, iacétibus per vias,per ſyluas,& montes, paſſim cadaueribus inhumatis:alio aliud prouidente Senatu noſtro,ſed dira illa lues, nulloquantumuis ſalutari conſilio extingui potuit,inuaſerat iam Ripã Auiæ malum,Senatuique minitabatur vicino,quo tempore iam Corunæ refrigeſcebat, ne præcluderetur via Senatum adituris. Corunam Senatus menſe Iulio,annô ſeptuageſimo primo reuerſus eſt,relicta Aurienſi vrbe , quæ vix Senatu noſtro egreſſo, peſtilenti morbo miſerrimè laborauit, quo tempore quoque Lucus Auguſti, (vulgo Lugo)id malum paſſa eſt. Durabit in his vrbibus ea lues anno fere, quo elapſo cum ſanitatem omnes ſibi pollicerentur,ecce nihil minus ſibi cauétem Senatum Corunæ, in media vrbe repertis grandulis exitialibus,atque ex his propere ſureptis aliquot ciuibus,malum illud quaſi cœlitus immiſſum nullo authorè compulit Senatum ſecundo aufugere, qui Compoſtellam reuerſus eſt menſe Octobri,anno ſeptuageſimo tertio, vna inter Galleciæ omnes vrbes, Tydæ hodie adhuc incolumi,ſiue Dei ſingulari beneficio,ſiue ſoli cœlique indulgentia , & ſalutari temperamento , quo vna illa vrbs inter cæteras maximè commendatur.Euaſimus quietè annum ſeptuageſimum quartum,proximo verò qui ſecutus eſt anno,relicta Scilla,incidimus in vaſtam Charybdim,incredibili frumenti caritate miſeraq; fame laboramus. Ruſtici relictis domibus gregatim ad vrbes confluũt, Compoſtellæ hodie pauperes oſtiarij cenſi ſunt,duo mille & ducenti, diuidútur inter ciues alendi,hic rerú noſtrarú hodie ſtatus eſt,miſer,& calamitoſus. De ſepulchris igitur nemo auditus, propter peſtem ex Abba.& Decio,& Antonio,vbi ſup.Eſt igitur nobis ius ſepeliédi,quod cedi,& legari poteſt quo diximus modo ad l.ſepulchrú.& ad.l. monumenta. C.de legatis cú vniuerſitate bonorũ vſus hic ſepeliendi titulo venditionis ad emptorem tranſit Rochus vbi ſupra.q.3. num.17. Lambertinus,libro.1,part. 2.q.5. arti.12.& 17.

Adeoque verum eſt non poſsidere laicos ſepulturas , etiam ſi earum habeant vſum,vt in eis inuitis Epiſcopis non poſſint ponere ſedilia(vulgo eſtrados.)Lambertinus vbi ſupra.par.1.quæſt.11.articu. 15.fol.100.Abb.& alij in cap.abolenda. de ſepulturis.Rochus vbi ſupra.q.7. numero.17. non licet enim ſedilia illa ponere ſine facultate Epiſcopi ſedere vero in ſepulturis ſuis,ex illo vſu & iure vtendi prohiberi non poſſunt ex his quæ diximus.

Nec

Nec nobilis vir aut fœmina quenquã ſpoliabit hoc vſu ſedendi ſuper ſepulturam ſuam quod facere aſſolent ſuperbè nobiles, vt honorabilibus ſedeãt, permittendum autẽ ipſis non eſt, ſiquidẽ nobilis defenditur in honorabiliori loco, ſi ibi 1
ſedere conſueuit non alter, Ioannes Fab. in. §. aliam. Inſtitut. de bonorum poſſeſſ. ſuper gloſſ. verbo altiori loco. Gerardus de Petra ſancta. ſingul. 33. Iacob de Guari 2
neus. notabili. 240. * Vide Tiraq. de nobilit. cap. 20. num. 51. & num. 55. & ſeq. & quæ diximus in tractat. noſtro. de Hiſpanorum nobilit. gloſſ. 18. ad fin. * In quo of 4
ficio ſuccurritur iudicis, tam nobili quã ei qui ſepulturam habet, quia actionẽ nõ habet. ex gloſ. in dict. §. aliam. & Fabrum ibi, & poteſt vterq; honorabiliorẽ locũ ſuum defendere ab inuaſſore quo occiſſo aut grauiter læſſo non puniuntur pœna ordinaria, ex eodẽ Gerardo vbi ſupra. Boerius in additione ad Benedictum de Plumbinis in. l. iuſta. ff. de manumiſsis 8
vindicta. quia ſi pro re, vt eam defendas licet offendere, multò fortius licebit pro honore. argumẽto dict. l. iuſta, & glo. ibi. & l. Iulianus. ff. ſi quis omiſſa cauſa teſtamẽti. Plura in propoſito ſcripſit Antoni' Cordubæ de Lara. in principio. l. ſi quis à 9
liberis. ff. de lib. agnoſcẽd. num. 23. ad nu. 32. vbi plura eleganter & copioſè de nobiliori loco, & quantum debeantur nobiliori.

Summus autem Pontifex & Epiſcopi, Prælatiq; quibus expẽſis ſint ſepeliẽdi & funerandi vide ſemper elegantẽ quæſtionẽ Abbatis, tertiam inter quæſtionis Abbatis, cui ſi addideris Paulum de Caſtro in dict. l. 1. §. de impẽſa. ff. ad leg. falcidiam. nihil amplius deerit ad perfectam cognitionem. * Vide plura & elegantia de nobiliori loco in tractatu noſtro de Hiſpanor. nobilitate. gloſſ. 18. numero. 44. vbi lauſsimè. & gloſſ. trigeſimaquinta, numero. 59. *

Notabilia ex capite ſequenti.

LVctuoſa & Abbatialia, ex diuerſa iuris ratione apud nos diſtinguuntur.

Luctuoſa præſtatio odioſa eſt, & ſemper præſumimus in ea metũ & coactionem, & num. 3.

Decanus & Archidiaconus habent ordinariam iuriſdictionem, & dicitur Archipresbyter Decanus. nu. 5. & plebanus, & Ruralis, & de eius officio & poteſtate. num. 6. & quod in his luctuoſis eſt duplex præſumptio ex qua odioſe cẽſeri poſſunt. num. 7.

Neceſſaria eſt dominiũ exercentibus iuriſdictionem probatio poſſeſsionis immemorialis vt plenè iure obtinere poſsint luctuoſas, eãq; debet probari exactiſsimè.

Teſtis qui de immemoriali atteſtaturus eſt cuius ætatis eſſe debeat, & quid atteſtaturi ſint circa ea quæ audierint à maioribus ſuis. nu. 10. in materia quæ nõ eſt odioſa non requiritur exactiſsima probatio immemorialis, num. 11.

19 *In antiquis fama probat, & opinio cõmunis habetur pro veritate, nume. 13. 14. duos teſtes non probare plenè vbi reſiſtit ius, & debent eſſe teſtes probi. numer. 15. & vbi lex requirit teſtes boni nominis probatio neceſſaria eſt. num. 16.*

17 *Probatã immemoriali cum circunſtan-*

ſtantijs ſuis non eſt neceſſaria tituli allegatio & immemorialis eſt titulus vndequaq; legitimus. numero, 17. & habet vim legis. 18. & poteſt tantum quantum Imperator cum cauſa. num. 19. & habet vim priuilegij. numero. 20. & præſumptio quæ reſultat ex immemoriali dicitur iuris & de iure. numero. 21. nec curamus de bona vel mala fide. nume. 22. et prolata immemoriali non præſumitur vis neque dolus. num. 23.

24 *Ad probationem immemorialis poſſeſſionis probandum eſt memoriam non extare contrarij facti, vnde ſi memoria facti contrarij extat corruit probatio num. 25.*

26 *Si luctuoſa vel præſtatio non fuerit ſemper vniformis corruit probatio, adeo vt neque iui et in poſſeſſione. num. 27. et ſola corruit, num. 28.*

29 *Difficillimè probatur immemorialis poſſeſſio. et magis creditur duobus aſſerentibus, quam mille negantibus, num. 30.*

31 *Si contrarium reperiatur factum vltra centum annos corruit immemorialis, et poteſt teſtificari de his quæ vidit ante pubertatem. num. 32. et cum requiritur probatio immemorialis non curamus de poſſeſſione centum annorum. numero. 33. factum antiquum eſt quod contingit ab hinc centũ annos, et eo amplius. numero. 34.*

35 *In hac materia poſſeſſio debet eſſe ſine ... actione vlla, et dominis non ... bit omnis probãdo quod vaſſalli ſponte ſoluerint. 36. ſi domini arreſtabãt conſtat præſumptio violenta; 37.*

38 *Præſcriptio ſtricti iuris eſt. & non extenditur, & quãdo præſcribitur reale extenditur de perſona ad perſonam. num. 39. & quando de vno actu ad alium poſſit extẽdi præſcriptio num. 40. vbi præſcribitur iure perſonali nõ extẽditur præſcriptio. 41. & limitatur. nu. 42.*

43 *Conſuetudo & præſcriptio diſtinguntur, & cõſuetudo requirit binum actum. 44. & an ſecundus ille actus debeat eſſe iudicialis. 45. & de. l. 5. tit. 2. par. 1. nu. 46.*

47 *Præſcriptio vnico actu ſuſtinetur ſi actus ſit permanẽs, quod ſi actus ſint momẽtanei requiritur frequẽtia actuum. 48. & an præſcriptio extendatur ab his qui luctuoſas præſtarunt, ad eos qui nõ præſtarunt. nu. 49, & in hac præſcriptione tot actus requirimus, qui poſſint inducere populi cõſenſum, nu. 50.*

51 *Vaſſalli cẽſiti qui dicãtur, & quod nihil referat quod ſint ſolariegi, & quis dicatur vaſſallus ſolariegus. num. 52. vocãt alij homines de mãſata, 53. quicquid acquirit homo de manſo domino cedit. 54. ab his domini præter cẽſum cõuẽtum nihil expectare debet. & de. l. 2. titu. 5. lib. 6. ordinationum nume. 55. ad alia præter cẽſum conuẽtum indiget immemoriali. 56. & clauſula in fine poſita determinet omnia in quibus eadem ratio, nu. 57.*

58 *Præſtatio facta triginta annis præ-
ſcriptionem inducit in hac luctuoſa
rum materia nihil diſtinguimus in
ter vaſallos ſolaricgos & reliquos.
59. quomodo vaſſallus decedat à
manſo. 60. acquiſita vaſallo quo-
modo cedāt domino. 61.*

62 *In tradditione rei ſuæ poteſt quis appo
nere leges quas velit, & pæna con
uentionalis apud ſuprēma tribuna-
lia non exigitur. 63. agitur de lege
68. Tauri, cōtra Couarru. 64. quā
ta debeat eſſe pæna cōuētionalis dif
ficilimum. num. 65.*

66 *Si pæna adijciatur obligationi quāti-
tatis facile præſumimus vſuram,
& de l. 34. titu. 2. par. 5. & l. fina.
tit. 2. par. 6 ſuprema tribunalia ra-
ro admittunt pænam cōuentionalē
vltra id quod vere intereſt num.
67. ſuprema tribunalia debēt acci-
pere legem & iura in caſu quo lo-
quūtur, aut cōſulant principe. 68.*

69 *Rex Hiſpaniæ nō recognoſcit ſuperio-
rem, & iam olim Goti nihil accepe
rūt à Romanis adducitur lex Goto
rum. 70 non licet aperta in legē alio
retorquere. 71.*

72 *Dicta lex: 68. Tauri ex parte corre-
cta eſt. In cenſu frumentario, & po-
teſt lex reducere cenſus frumenta-
rios ad cenſus pecuniarios. 73. ra-
tio cōdēdæ nouæ pragmaticæ de los
cēſos in hoc regno Galleciæ. 74. no-
ua pragmatica de los cēſos adduci-
tur. 75. & agitur de ipſa 76.*

77 *Si ſemel ruſticus beneficio legis noua
cenſus pecuniarius pro fructu ſoluerit,
fructus iterum ſoluere inuito empto
re cēſus nō poteſt, hodie lege illa iu-
ſtum pretium cēſus frumētarij perpe
tui eſt ad rationem vnius pro vi-
ginti, 78. iuſtum pretium fundi vi-
detur eſſe quātum viginti annis fru
ctus prædij deductis expēſis effece-
rint. 79. & lege hac noua apud Gal
lecos cōſtitutum eſt pretium iuſtū cē
ſus frumētarij redimibilis. 80. non
vero cōſtituitur iuſtum pretium cē-
ſus pecuniarij. 81. & in actione le-
gis huius nō veniūt fructus qui ceſ-
ſerūt ante litis cōteſtationem. 82. in
cauſis ſummarijs & executiuis quæ
ſit litis cōteſtatio. 83,*

84 *Abbadia quid ſit, & quod nō habeat
præſumptionem violētiæ. 85. & ali-
quot quæſtiones de Abbadia. 86. in
legato veſtium veniūt affixa &
appēſa veſtibus, num. 87. & quā-
do Abbadia ſit odioſa. 89.*

90 *Cōcilium Lateranēſe quo tēpore fue-
rit, laici licet ius decimarum habere
non poſſint fructus habere poſſunt.
91. nobiles Galleciæ iuſte obtinēt de
cimas ex cōceſſione ante Lateranē
ſe Cōciliū. 92. & dicūtur beneficia
patrimonialia. 93, anno milleſſimo
tricenteſſimo nonageſſimo fuit latū
arreſtrum pro nobilibus Gallecis.
94. & rurſum anno milleſſimo qua
dringēteſſimo nonageſſimo ſecūdo.
95. inducitur deciſio Cōcilij Triden
tini pro nobilibus. 96 iſta beneficia
patrimonialia vendūtur, et datur i[illegible]
dotem. et diuidūtur cū hæreditate.
97. rex noſter Philippus pōt alienare
ter-*

tertias quas habet ex priuilegio.98. immo iſtæ decimæ non poſſunt collectari.99. & manus Epiſcopi non extenduntur ad has decimas. numer.100.

De ſumptibus qui cōſequuntur funus, hoc eſt, de luctuoſa, & Abbadia.

Caput nonum.

1 SVNT autē alij ſumptus, quos luunt, hæredes ex hæreditate, qui licet nō ſint ſumptus funeris, funus tamē ipſum conſequūtur, & rectius in ratione æris alieni numerantur. De quibus in hoc noſtro Senatu frequens diſputatio eſt, & deciſio ferè quotidiana. Inueterata enim conſuetudine in hoc regno pluribus in locis receptum eſt, vt ſi alter ex coniugibus decedat, dominis locorū qui iuriſdictionem exercent lectulus, veſtis, bos, equus ve, aut arca, quadrupes ſoluatur. Alibi receptum eſt, vt rectori parochiali huiuſmodi res quoque ſoluantur. Alibi etiam Epiſcopis. Decanis, & Archidiaconis è bonis parochorum, vel clericorum inferiorum emorientium iſtiuſmodi res ſoluantur. Varia denique eſt in hoc regno in hac conſuetudo: hæc verò omnia quæ ſoluuntur ex emortui bonis ſiue bos, ſiue equa, ſiue veſtis, aut mula, forenſis vſus huiuſmodi ſeruitia vel impoſitiones duplici nomine diſtinxit, ex duplici ratione iuris quæ in his præſtationibus inuenta eſt. Onera enim huiuſmodi aut luctuoſas, aut Abbadias vocat, quæ duæ voces plurimum apud nos diſtant: longeque alia ratio iuris in luctuoſis, quā in ijs quas Abbadias vocamus inuenta

2 eſt, vnde diuerſo iure in hoc Senatu cenſētur, luctuoſa eſt onus illud luctuoſum quod ſoluitur dominis è bonis vaſalli emortui inueterata conſuetudine ſolutū veſtis ſcilicet bos aut mula vel equus. Quod quidem onus quod nos noſtro nomine vocamus luctuoſam frequentius ſoluitur dominis locorum in his locis iuriſdictionem exercentibus. Atque hæc odioſa eſt, ſatiſque ipſo ſuo nomine odiū meretur, in quibus luctuoſis tanquā odioſis ſeruitijs ſicuti & in reliquis oneribus, quæ impoſitiones vocantur, ſemper in promptū eſt, præſumptio illa, de qua Panormitanus, Ioannes Andræas, Hoſtienſis, & alij in cap. quod latenter. de regulis
3 iuris. In huiuſmodi enim præſtationibus adeò inſolitis potius præſumim' coactionem & metum, & tyrānidem, quam voluntariam liberalitatem, aut ſpontaneam ſponſionem. Quod traddunt Innocentius in cap. bonæ. el. 2. de poſtulat. prælato. idem in capit. ſi diligenti. de præſcriptionibus. Ioannes Faber in. §. æque ſi agat. Inſtitutis de actionib. quæſt. 3. Bal. in cap. 1. §. pactiones. de pace conſtantiæ in vſibus feudorum. Andræas de Iſernia. in cap. 1. §. fin. de pace iuramento firmanda. Abbas in dict. cap. ſi diligenti. Ioan. Andræ. in capit. 1. de præſcriptionibus. lib. 6. Iaſon in. §. quadrupli. Inſtit. de actionib. Paris de Puteo in tractat. ſindicatus. part. officialis ſi concuſsionem. Guido. Papa conſi. 1. num. 7. Grego. Lopez in. l. 6. titu. 25. par. 4. Couarrub. in regul. poſſeſſor. 2. part. §. 4. numero. 1. & ſequent. Auendanius de exequendis mandatis Reg. Hiſpan. 2. part. cap. 4. De qua præſumptione eſt tex. in cap. nullus. el vltimo. 1. q. 1. ibi. *Nullus Epiſcopus grauamen ſeu ſeruile ſeruitium ex vſu contra eccleſiaſticam normam Abbatibus, ſeu clericis ſuis imponat.* tex. in cap. quia cognouimus. 10. q. 3. ibi. *Qui exactiones diœceſi ſua vel damna infligunt.* & ibi. *Ideo*

Ideo cenſemus vt alia quæ illis hu-
cuſque præſumpta ſunt denegentur.
Facit tex.in.l.fi.§.iuſto.ff.de eo quod me
tus cauſa alia duo iura allegantur.l.1.C.ne
liceat potentioribus.l.1,& 3.ff.de alienat.
iudicij mut.cauſ.fac.Ex quibus importu
nam præſumimus & tyrannicam poten
tiorum vim & poteſtatem in huiuſmo-
di luctuoſis & ſeruitijs quæ præſtantur
dominis habentibus iuriſdictionem in
eodem loco,ſiue eccleſiaſticis,ſiue ſecula
ribus ex dict.cap.nullus,& cap.quia cog
nouimus ex dict.regu.quod latenter, &
receptam ibi ſententiam,ſemper ſi nihil
aliud proponatur, præſumitur coacta vo
lūtas vaſallorum,magiſque intelligimus
metum & vim quam liberam & ſponta
neam voluntatem,huiuſmodi enim lu-
ctuoſæ ſiue dominis ſoluantur laicis,ſiue
eccleſiaſticis,ſi iuriſdictionem exerceāt,
4 qui eas percipiunt in eos à quibus perci-
piuntur odioſæ ſunt, nullaſque retinent
cauſas fauoris.idque etiam de illis intelli-
gendum eſt,quas Decani, vel Archidia-
coni percipiunt à clericis ſuis, quales in
Eccleſia Compoſtellana hodie percipiū-
tur,à Decano & Archidiaconis. Namq;
in his par præſumptio eſt, quia iuriſdi-
ctionem exercent ordinariam.capit.1.de
officio Archidiaconi ibi & omnem cu-
ram in clero ad ſe pertinere, ſiue de eo-
rum couerſatione,ſiue honore, & ibi vt
de tertio in tertium annum ſi Epiſcopus
non poteſt parochiam vniuerſam circū-
eat,& cuncta quæ emendatione indigēt
ad vicem ſui Epiſcopi corrigat & emen-
det.Archidiaconus in omnibus eſt vica-
rius Epiſcopi,habet curam in clero,tam
in vrbe,quam in parochijs. Denique vt
dicit Innocentius in dicto capit.1.ſe mo-
ta alia præſcriptione exercet omnia de
quibus in toto titulo de officio Archidia
coni.In quo tamen ex eodem Innocen-
tio multum aduertendum eſt ad conſue-
tudinem,in his quæ Decani, vel Archi-
diaconi, & præpoſiti poſſunt facere. In
officijs enim præualent conſuetudines
obſeruatæ in Eccleſijs.cap.cum olim. de
conſuetudine. Quæ conſuetudines fe-
rè tot ſunt,quot ſunt Eccleſiæ. De iuriſdi
ctione Archidiaconi multa Ioannes An-
dræas in Nouella in capit.officium,de of
ficio Archiaconi, audit iurgia clericorū,
decimaquinta diſtinctione. capit. perle-
ctis,pœnas infligit,capit.licet,de pœnis,
priuat beneficijs.de præbendis.capit. re-
ferente.Item excommunicat.tenet Ioan
nes Andræas,& Innocentius in capit.Ar
chidiaconus.de officio Archidiaconi,vbi
dicunt quod ius commune eſt, vt ipſe
& alij prælati iuriſdictionem habentēs
ab Epiſcopis, ex collatione vel confir-
matione officiorum,vel dignitatum, ad
quas aſſumuntur, ſint iudices ordina-
rij, & quod poſſint excommunicare.11.
quæſt.3.cap.nullus.Et quod dicitur in ca
pit.Archidiaconus.eod. quod non poſ-
ſint excommunicare ſecundum antiqua
inſtituta intelligit:poſtea vero & iure &
conſuetudine pręſcripta facultas excom
municandi,conceſſa quoq; eſt glo.Abb.
& Docto.in cap.Archidiaconus.de offi-
cio Archidiaconi.
5 Decani etiam qui Archipręsbyteri di-
cuntur in cap.adhęc.de officio Archidia
coni ibi Archipresbyteri vero qui à plu-
ribus Decani nuncupantur eius iuriſdi-
ctioni ſe nouerint ſubiacere,hij iuriſdi-
ctionem habent.Siue enim in plebe ſint
6 & ciuitate,vnde plebani quoque dicun-
tur in c.cum ad Eccleſiarum de officio
ordinarij ſiue ruri,vnde rurales dicuntur
nō ſolum imperiti vulgi ſolicitudinem
gerit; verum etiam presbyterorum,
qui per minores eccleſias habitant: &
vitam ipſorum iugi & continua circun-
ſpectione obſeruant,& renuntiat Epiſco
po qua quiſque induſtria officium ſuum
exerceat,cap.fi.de officio Archipresb. &
ibi gl.quatenus dicit tex.quod ad Epiſco-
pum referat intelligit maiora referenda
da eſſe nam de minoribus dicit quod ipſe
poteſt

poteſt decidere cum iuriſdictionem ha-
beat ordinariam. Quam glo. ſequen. om
nes, & eſt text. in dict. cap. cum ad Eccle-
ſiarum. de officio ordinarij, in his ergo
Decanis, & Archidiaconis qui iuriſdi-
ctionem exercent ſuam quia eadem mi-
litat ratio; quæ in laicis dominis (omitto
Epiſcopos quia in his nulla eſt dubitan-
di ratio) ex regula. cap. quod latenter, &
quæ ibi Docto. in huiuſmodi ſeruitijs &
oneribus, quæ ſibi ab inferioribus, ſiue
laicis ſiue clericis ſoluuntur, nomine lu-
ctuoſæ præſumptio eſt contra ipſos, &
pro clericis quod huiuſmodi luctuoſas
ſoluerint coacti non vero animi libera-
litate. Itaque reſpectu horum nullus in-
eſt fauor, qui odium extinguat, aut re-
moueat, imo horum poſſeſsio in huiuſ-
modi ſeruitijs & oneribus, ſeu luctuoſis,
quam domini allegant, & eſt, & præſumi
tur violenta & iniuſta, vt refert Grego-
rius Lopez in dict. l. 6. ex Abba. Innocen
7 tio & Hernia. Denique in hoc caſu, & in
alijs omnibus ſimilibus duplex reperitur,
præſumptio, altera quæ vaſallos & infe-
riores ab his ſeruitijs liberos & exem-
ptos, dictat: quæ pro vaſallis eſt, altera ve-
ro qua ius in iſtis dominis iuriſdictioné
exercentibus terrorem & metum, vim,
& coactionem præſumit, ex his quæ di-
ximus circa dict. capit. quod latenter. Et
ita receptum eſt, ex his quæ diximus ſu-
pra.
8 Ex quo cum ius ipſum reſiſtat domi-
nis in huiuſmodi ſeruitijs & oneribus,
neceſſaria eſt dominis exercentibus iuriſ
dictionem immemorialis præſcriptio,
præcipuè vbi de titulo & cauſa non ap-
pareat. l. 8. titul. 15. lib. 4. Ordination. Re-
giarum. Atque hæc immemorialis præſ-
criptio probari debet, & articulus de ea
con[illegible] cipi debet, exactiſsimè iuxta for-
m[illegible]am legis noſtræ, quam Carolus inter
Reges H[illegible]ſpaniæ huius nominis primus,
inter Aug[illegible]ſtos verò Quintus tulit Ma-
driti (quæ an[illegible] quis fuit Mantua Carpen-
tanorum) anno millesſimo quingenteſ
ſimo vigeſsimo octauo in capit. [illegible]. Cu-
ius quidem immemorialis præſcriptio
neceſſaria eſt vt domini poſsint perpe-
tuo exigere has luctuoſas firmo & per-
petuo iure, dum tamen hæc ipſa imme-
morialis probatio contineat omnes cir-
cunſtantias ſuas, iuxta leges Regias quæ
de immemoriali probanda conſtitutæ
ſunt. l. 1. titu. 7. libr. 5. Ordinationum Re-
giarum. In caſu enim vbi ius reſiſtit do-
minis & aſsiſtit vaſallis exactiſsima, &
veriſsima atteſtatio neceſſaria eſt, & quæ
ex omni parte ſibi conſtet, quam à bo-
nis primogenij trahes ad has luctuoſas.
9 Ex cuius forma concludendum eſt per
teſtes qui ad minus memores eſſe poſsint
eorum quæ circa huiuſmodi exactiones
in eo loco de quo agatur geſta ſunt pro-
ximis quadraginta annis. De quo Fran-
cus, & Dominicus, & Lapus in capit. 1. de
præſcriptionib. libro. 6. Aymon de anti-
quitate temporis. 4. par. cap. abſolutis. nu
mero. 3. Caſſaneus in conſuetudinib. Bur
gundiæ. rubric. 1. §. 2. ad fin. quod dict. l.
1. titu. 7. lib. 5. Ordinat. & l. 41. Tauri con
ſtitutum eſt. Atque hij teſtes, quoniam
atteſtaturi ſunt de his quæ viderunt pro
ximis quadragita. annis, neceſſum eſt vt
attingant ad minus annum quinquageſ-
ſimum & dimidium, vel quinquaginta
& vnum, vt poſt decimum & dimidium
vel vndecimum annum ſuperſint qua-
draginta, de quibus deponat & atteſtetur
quæcunque viderit circa exactionem lu
ctuoſarum. gloſſ. in cap. 1. de præſcriptio
nibus, lib. 6. Quam ibi Francus, & reliqui
tenent Speculator, titulo de probationi-
bus. §. vltimo. Bald. de præſcriptionibus.
qui plures allegat, 2. par. partis tertiæ, quæ
ſtione. 6. Alios refert Doctiſsimus Couar
rubias in regula poſſeſſor. 2. part. §. 3. nu-
mero. 6. Doctores noſtri in. l. 41. Tauri.
vbi Caſtillo, verbo, quarenta años. Moli-
na de primogenijs Hiſpanis, lib. 2. cap. 6.
nume. 40. vbi vere concludit contra Pa-
riſium.

riſium,conſi.27.numero.97. libro.1. & contra Antonium Gabrielem,libro.2. communium opinion.titu. de præſcriptione,concluſione.1.num.83.quod nõ ſit neceſſe,vt teſtis qui de immemoriali poſſeſsione ſit atteſtaturus expleuerit annos quinquaginta quatuor. Sufficit enim, quod atteſtetur de his quæ perpetuo tenore vidit obſeruari, iam inde ab illa ætate qua doli capax videri potuit,ſcilicet,à decimo anno cum dimidio. Tunc enim doli capacē puerum intelligimus,gloſ.in.§. in ſumma, verbo,proximus de vi bonorum raptorum,& in.l.pupillus.ff.de regulis iuris,& in.§.pupillus inſtitutis,de inutilibus ſtipula.& per.l.9.titulo.1.part.7. & l.17.titulo.14.eadem partit. Vide latius per eundem Molinam vbi ſupra. Igitur deponēt teſtes de poſſeſsione quadraginta annorum ad minus,vidiſſe ſe toto illo tempore quo recordantur ſolui luctuoſas patienter, nunquamq; vidiſſe contrarium fieri,factumquē, aut geſtum fuiſſe, audiſſeque ſeniores ita quoque aſſerentes vidiſſe ſe,de quo auditu à maioribus eſt.l.in ſumma.§. idē Labeo.ff.de aqua publia arcenda, ibi: Nequē vtiq; neceſſe eſt ſupereſſe qui meminerint,verum eſſe qui audierint eos qui memoria tenuerint tandē concludent prædicti teſtes,ita præterea eſſe famam,publicam, & communē opinionem apud eos omnes qui de ea re cognouerint. Hæc erat iure communi probatio immemorialis, atquē ex hoc iure nihil neceſſe erat,quod teſtes deponerent,præter ea quæ vidiſſent proximis quadraginta annis,quod attinet ad ſeniores,niſi de auditu,quod audiſſent maiores ſuos ita referentes geſtū eſſe,nec vnquam contrarium geſtum actumue fuiſſe,quod ipſi ſcirent, nihil aliud exigebat ius. Sed iure noſtro ex dicta.l.41.requiritur exactiſsima probatio,vt ſcilicet,teſtes deponant,ſe ita vidiſſe proximis quadraginta annis,& audiſſe maiores dicentes ſe quoquē toto ſuo tempore ita vidiſſe geri fierive, & audiſſe antiquiores qui dicerent ita factum fuiſſe,idquē accepiſſe à ſenioribus,& audiſſe,qui ita dicerent.

10 Deponet ergo teſtis in huiuſmodi probatione immemoriali,vt nos forenſi verbo dicimus, *De las ſegundas oydas*. Aliàs probatio in hoc caſu nullius eſt momenti,quia iure noſtro requiritur probatio exactiſsima,& vnde quaquē perfecta cum omnibus circunſtantijs, ne quid de ſit. Quod tenet doctiſsi. Couarrub.& Gregorius Lopez vbi ſupra, itē & Ludouicus Molina vbi ſupra,num. 32.& licet ipſe relinquat arbitrio iudicis hoc ipſum. Tamen cum ſumus in materia odioſa vbi ius reſiſtit video in hoc Senatu Galleco omnes circunſtantias immemorialis probationis requiri,& ob ommiſſam illam circunſtātiam,de las ſegundas oydas. Iam vidi aliquādo iudicatum, immemorialem poſſeſsionem non eſſe probatam.

11 In caſu autem vbi res, de qua agitur non eſt odioſa,vt in paſcuis,vbi etiā ſi non aſſiſtat ius non tamen reſiſtit, non ita exactam video requiri probationem, & tunc habet locum quod dicitur, q̄d ommiſsio modicæ ſolennitatis non vitiat actum, ex Barto.in.l.1.§.quod autē num.1.ff.de vent.inſpiciend.Iaſ.in. l. 2. §.prius,num.10.ff.de vulgar. Emanuel Coſta,in.l.Gallus.§.& quid ſi tantum, ff.de liberis & poſthumis.3.part. num. 85.Menchaca de ſucceſsionū creatione.§.9.num.9.Çouarru. Et Ludouicus Molin.vbi ſupra, * poſt Tiraquel. in num.11.de iudicijs in rebus exiguis. * Hoc enim ita accipere ſolet Senatus noſter ſi probatio verſetur in materia fauorabili,vel non odioſa. Vbi autem odium eſt,& ius reſiſtit, tunc quidem nulla circunſtantia ommittenda eſt, ſed requiritur obſeruatio formæ tradi

tæ in dicta.l.41. Taurinæ. Ideoque in huiuſmodi ſeruitijs & præſtationibus oneribus, & luctuoſis quæ præſtantur à vaſſallis dominis exercentibus iuriſdictionem in eo loco quoniam odioſum eſt, & ius reſiſtit probatio requiritur perfectiſsima cum omnibus circunſtantijs, iuxta leges noſtras regias de quibus ſupra. Et cum hæc circunſtantia de las ſegundas oydas, poſita ſit in dicta.l.41. meritò ommitti non poteſt, vt bene aduertit doctiſsim. Couarrub. vbi ſupra.§.3.num.7. * Leuis enim ſolennitas quantumuis minima, data pro forma, ſi omittatur vitiat actum, Baldus, Imol. Paul. & alij, in.l.1. ff. de liberis & poſthumis, vbi quando ſolennitas eſt data pro forma alios allegat Tiraquel. num.22. de iudicijs in rebus exiguis.* Vnde ſi ommittatur, vt ſolet ommitti, imperitia ſcribarum, quibus hæ teſtiũ receptiones vnde receptores vulgo dicuntur committuntur, totam probatione corruere neceſſe eſt. Vt videas quam ſit in poteſtate ſcribæ ignorantiſsimi vniuerſi iuris confuſsio.

12 Quod autem additur de fama publica & communi opinione, ideo dictum eſt, quia in antiquis fama probat Bald. in.l.cum ſuper, de rei vendi. C. Abb. in cap. veniens, el.2. de teſtibus, & in cap. quid pernouale, de verbo. ſignifi. & in c. ſuper eo, de parroch.

13 Idem de opinione generali in antiquis habetur, pro veritate & nõ eſt neceſſaria alia probatio dum tamen talis opinio ſit vniformis apud omnes, nec de ea ſit controuerſia, & contradictio apud peritos. Facit quod vult Innocẽtius in cap. cum cauſa, de iuramẽto calumniæ, & in cap. veniens, de verbor. ſignifica.

* Item aduerte plurimum ad vſum quotidianum, & veriſsimũ, quod duo teſtes quantumvis legitimi, nunquam probant immemorialem, quando immemoriali reſiſtit ius, aut quando eſt præſumptio contra immemorialem, idem recipe in omni probatione contra quã præſumatur ius, Speculator quem refert Iaſ. in.l. ſciendũ. ff. de verborum, quod eſt mente tenendum in cauſis nobilitatis, & alijs ſimilibus, & quotidie practicatur. *

14 Item teſtes debent eſſe probi & boni nominis & integræ opinionis ex d. l. 41. ibi, *Por teſtigos de buena fama.* Vnde conſueuit fieri articulus ab aduocatis de fama & opinione laudabili eorum, quos in teſtes produxerunt ad probandum immemorialem, & eſt neceſſariũ noſtro iure in huiuſmodi probatione alias quoq; hæc probatio omiſſa, vt pote circunſtantia poſita à lege corruet tota probatio. Quamuis enim nemo præſumatur malus, nemo item præſumitur bonus ad certum actum qualis eſt ad teſtificandũ in probatione immemoriali. Quare neceſſe eſt, vt is qui teſtes produxerit, teſtes eoſdem approbet, adductis alijs teſtibus qui vitam ipſorum mores, & famam noſcant & approbent. In quo eſt

15 ſingularis doctrina Angeli in.l.[illegible].§. diẽ autem. ff. quemadmodum teſtam. aperiantur, quod ſi lex vel ſtatutum requirit teſtes optimæ opinionis, quod eſt præciſſe articulandum. & probandũ, quod tradit Ludouicus Molina vbi ſupra, num.30. & fuit Aymonis Craueta, vbi ſupra.1.parte.§ quæritur, numr. 38. Auendan. de exequedis mãdatis Reg. Hiſpan. cap.6. num.6. & aliorum quos ipſi adducunt, poteris videre. * Socinus vbi plura allegat in conſilio. 274. parte.2. verſicu. Poſtremo, & eſt text. in.l.2. C. de his qui veniam ætat. imp. * vt videas quanti momẽti ſit in his cauſis repulſa teſtium, vbi boni teſtes, & boni nominis requiruntur. Hæc igitur eſt immemorialis quæ tuetur dominos contra vaſſallos in his oneribus, &

& ſeruitijs,& probata hac immemo-
riali poſſeſsione cum his circunſtãtijs,
16 quas diximus non eſt neceſſaria tituli
allegatio ſecundum cõmunem & ve-
ram ſententiam,cum glo.verbo , non
extat in cap.1.de præſcriptionib.libr.6.
& in cap.ſuper quibuſdam, de verbor.
ſignificatio.Iaſ.in.l.ſi certis annis.C.de
pactis.Quia ipſa immemorialis poſſeſ
17 ſio eſt titulus vnde quaquè legitimus.
Aymon de antiquitate temporum. 4.
parte.§.abſolutis,numer. 49. Alexand.
conſi.6.lib.1.Iaſ.conſi.136.lib.1.Bald. de
præſcript.5.part.quæſtio.7.Ripa in.c.2.
de iudicijs.l.3.§.ductus aquæ.ff.de aqua
quotidiana & æſtiua. C. ſuper quibuſ-
dam.§. prẹterea,& ibi gloſſ.de verbor.
ſignifica.cap.hoc quippe.3. quæſt. 6. c.
conquæſtus.9.quæſt.3.c.mos antiquus,
65.diſtinctio. Auendanius lib.1.de exe-
18 quend.mand.Reg.Hiſpan.c.12. num.7.
Immo habet vim legis.l.1.§.fina.&.l.in
ſumma.ff.de aqua publia arcenda, ibi:
Si tamen agri lex non inueniatur ve
tuſtatem vicẽ legis tenere. Sanè enim
& in ſeruitutibus hoc idem ſequimur,
vt vbi ſeruitus non inueniatur impoſi
ta,qui diu vſus eſt ſeruitute,nec vi,nec
clam,nec præcario habuiſſe longa cõ-
ſuetudine velut iure impoſitam ſerui-
tutem videatur.

19 Et hæc immemorialis poteſt tantũ
quantum imperator cũ cauſa Andreas
de Iſernia,in cap.1.verbo,flumina quæ
ſint regalia in vſibus feudorum . Vbi
Baldus dixit,quod habet vim priuile-
gij.Iaſ.in.l.quo minus.ff. de fluminib9.
20 & præſumptio.reſultans ex tali imme
moriali legitime probata dicitur iuris
& de iure,adeò quod non recipit pro-
21 bationem in cõtrarium.Feli. in.c.cum
nobis,de præſcript. & in hac probatio
ne immemoriali non curamus de bo-
22 na,vel mala fide.Salyce.in.l.2.C.de ſer
uitutibus,& aqua prẹſumitur enim ex
ea titulus,& bona fides.Angel.Paul.&
Angel.Iaſ.in.l.ſi certis annis.C. de pa-
ctis,Barto.in.l.cum de in rem verſo.ff.
de vſuris,& in.l.Celſus. ff. de vſucapi.
Quodq; immemoriali tempore poſſeſ
ſum eſt prẹſumitur ab authoribus eius
iuſtè & legitimè , & rectè poſſeſſum.
Innocentius,& Bald.in. c. ſi diligenti,
de præſcriptionib.Balbus de præſcrip.
2.parte,partis tertiæ,quæſt. 6. principa
li hẹc atquè alia id genus poteſt imme
morialis hæc probatio,de qua agimus
in his oneribus & ſeruitijs , & in reli-
quis caſibus vbi legitimè probata ſit,ſi
* talis probatio neceſſaria ſit. * Et quo
modo corruat immemorialis , quan-
tumquè valeat , vide latè quæ ſcripſi-
mus in noſtro tractat.de Hiſpan. nobi
litat.& exemption,gloſſ.12.per totam,
vbi de memoria initio & interruptio-
ne abunde diximus. *

23 Vnde probata hac immemoriali
poſſeſsione aduerſus vaſſallos & ſubdi
tos,non eſt præſumenda vis, nec coa-
ctio aut tyrannis,ceſſatq; penitus præ-
ſumptio illa,de qua Doctores in .d.re-
gula quod latenter. Tanti enim tempo
ris vſus , & reiterata tot ſeculis ſolutio
omnem penitus præſumptionem vio-
lentiæ , & coactionis excludit. Idquè
probatur apertè ex his quæ de imme-
morialis poſſeſsionis vi , & poteſtate
cumulauimus , & colligitur apertè ex
dicta regula..l.41. Tauri , & tradit Gui-
do.conſi.1.&.65.in principio,& nume.
10.& Gregorius Lopez,in dict.l.6.titu.
25.part.4.vbi optimè.

24 Cum enim ad immemorialis præſ-
criptionis probationem deducendum
ſit memoriam hominum nõ extare fa
cti alicuius,quod in contrarium geſtũ
actũ ve ſit,de quo in.l.2.§.idem Labeo
ait.ff.de aqua publia arceda, vbi idem
Labeo(inquit Paulus)ait, *Cũ quæritur*
an memoria extet ex facto opere non

diem & Conſulem ad liquidum exquirendum, ſed ſufficere ſi quis ſciat factum eſſe, hoc eſt, ſi factum eſſe nõ ambigitur, nec vtique neceſſe eſt ſupereſſe qui meminerit, verum eſſe qui audierint eos qui memoria tenuerint. Idem in. §, idem Labeo ſi in agro tuo eadem lege ibi: *Planè ſi ſi ſa iure facta ſit cuius memoria non extat agi tecum poſſe aquæ publicæ arcendæ vt reficias.* Si igitur memoria in contrarim extat

25 corruit immemorialis, quæ in hac noſtra ſpecie conſtare ſibi debet ex omni parte. Quod tenet Ioan. Andr. & reliqui in cap. quid per nouale, de verborum ſignificatio. Innocen. verbo, memoriam, & Ioãnes Andreæ in cap. veniens, de verborum ſignificat. libro. 6.

* *Quod mihi eſt veriſsimum, etiam ſi memoria contraria ſit, vltra centum annos, vel conſtet per teſtes, vel per ſcripturas indubitabiles, Ioan. Andre. in. c. 1. de præſcrip. li. 6. Craueta de antiquit. materia iſta, nu. 40. Balbus. 2. part. 3. part. quæſt. 6. num. 25. Alexand. Raudenſis. 2. reſponſo, pro Rege noſtro Philippo, num. 24. Molineus in conſu. Pariſienſ. titu. 1. §. 5. nume. 59. optime & eruditiſsime doctiſsimus AEgidius Ramirez Senator noſter Pintianus, in ſua elegãti allegatione pro oppido de Villamayor, articu. 3. numero. 2. & 4. & hanc tenet tandem Ludouicus Molina libro. 2. cap. 6. à numero. 63. * Cum ergo in dict. l. 41. Tauri hanc circunſtãtiam addiderit ad probationem immemorialis probationis, ſcilicet, quod cõtrarium, nec viſſum, nec auditũ ſit ibi: *Y que nunca vieron, ni oyeron dezir lo contrario.* In hac odioſa luctuoſarũ præſtatione præciſſè obſeruanda eſt: nec curamus legem illam aliter, & ciuiliter interpretari, vel humanè. Quod quidem an fieri debeat in materia fauorabili, vel ſaltem non odioſa modo non diſputo, vt in materia primogenij, vel paſcuorum fortaſſe aliunde excogitanda eſt interpretatio, ex contraria præſcriptione inducta. cum legitimo tempore ex contrario actu, certè in noſtro caſu neceſſum eſt, quod memoria non extet in contrarium. Vnde etiam ſi initium non probas immemorialis, quo caſu nulla eſt difficultas, ſed tantum contrarium actum probes, qui memoriam in contrarium extare demonſtret in noſtra materia odioſa, & cui ius aduerſatur ſuſtineri non poterit immemorialis præſcriptio, quę vel ex ipſo nomine abſquè memoria contrarij actus eſſe debet. Vide infra, numero. 34.

26 Tum etiam corruit immemorialis ſi id quod exigitur, & ſoluitur non ſit ſemper vniformiter ſolutum. Ex omnibus enim quos ſuperius citauimus, vniformis debet eſſe, & ſemper fuiſſe exactio & ſolutio lũctuoſæ, ſeu oneris. Namquè ſi ab hinc quinquaginta annis bos duntaxat nomine luctuoſæ ſolutus ſit, deinde procedente tempore æqua, aut æquus, poſteà veſtis, aut mula poſtremò veſtis, & mulla ſimul, aut ſi duo olim poſteà vnũ ſoluta ſint huiuſmodi variatio & viciſsitudo de formis diuerſo tempore planè ſine controuerſia immemorialem deſtruit, re diuiua pręſumptione coactionis & metus. Et ita data varietate hac oneris exacti & luctuoſæ ſolutæ, obtinere non poteſt dominus cõtrà vaſſallos. Quod quidem eſt generale in omni onere & impoſitione in ratione immemorialis poſſeſsionis. Tenet Couarrubias dicto §. 4. part. 2. numero. 4. verſiculo, Annua præſtatio vniformis.

* * Bartol. in. l. 2. in principio, verſiculo, Ex quo nota, ff. ſoluto matrimonio. ex diſformi enim vſu populi non intelligitur intentio

tio introducendi conſuetudinem, Alexan.conſilio.5.libro.5.Decius conſilio, 215.verſiculo,ſecundo: hoc idem probatur, ex varietate,item rerum certa obligatio præſumi non poteſt, nec induci Barto.& Bald.in l.ſolent.§. nõ vero.ff.de officio proconſu.argumenti.l. Seio.§.medico.ff.de annuis legat.Guillermus de Cuno,in.l.cum de in rẽ verſo.ff.de vſur.Bald.in.l. male agitur. C. de præſcript.triginta vel quadraginta annos, * nec in hoc caſu quando eſt variatio habet locum immemorialis, nec lex Regia lata à Carolo Imperatõ

47 re etiam quoad poſſeſsionem probata præſtatione deformi,vti in ſpecie, & bene refert & tenet Auendanius de exequendi.mandati.Reg.Hiſpan. parte 2.capit.4.numero.17.verſiculo, Quod præmaxime verum eſt,ſi iſta doni datio vniformis non eſt vniuerſaliter vniformis, ſed diuerſa in præſtatione qui allegat Baldum,Angelum, & Iaſſonem, & quanuis ipſi nihil dixiſſent fundata iuris ratio cogit ſic intelligere. Concludere enim debet teſtis, & ita concipi articulus debet, quod ea præſtatio de qua agitur tempore litis ſoluta fuerit ab hinc quadraginta annis ad minus, & vltra quadraginta annos toto tempore, cuius initij memoria hominum non extet, quod ſi illa aut diuerſa fuit,aut diſsimilis, aut maior,aut grandior in ſuo genere,viciſsitudine variante planè immemorialis eſſe nequit.: & ſicut illa quæ de nouo aucta, vel diminuta eſt ſuſtineri non poteſt ita nec antiqua, quia vna & eadem res quæ petita eſt nequit diuerſo iure cenſeri.l.eum qui.ff. de vſucapio-

48 nibus.cap.cum in tua,de decimis, Baldus in.l.humanitatis.C. de impuberis, & alijs & ratione partis de toto iudicamus.l.4.in principio, & ibi gloſſa & Doctores. ff. de acquirenda poſſeſsione.immemorialis enim perpetua vniformis vna eadem eſſe debet veriſsimum enim eſt requiri ad hanc probationem poſſeſsionem,vel quaſi eius tẽporis cuius initium memoriam hominum excedat,& cuius actus cõtrarius memoriam non habeat.Alex.conſi.15. num.16.lib.5.

49 Obſeruandum tamen ſumme eſt, quia vtiliſsimum & quotidianum in hac materia, quod iſta probatio etiam ſi vulgò aliter receptum ſit, eſt difficillima. Namquè etiam ſi plures teſtes deponant ſe vidiſſe luctuoſas ſolui è bonis morientis,quia viderit è bonis Titij & Sempronij ſolutas,audiſſeque eos qui viderant ſolutas ſuis temporibus & audierant maiores ſuos qui viderant,& memoria tenuerant, nec vnquam contrarium vidiſſe audiſſe ve, atquè id eſſe publicam famam, & conſtantem opinionem apud omnes qui id noſſent,tamen adhuc hæc ipſa probatio difficilima eſt, quia habet aliquid negatiuum, ſcilicet, contrarium minimè vidiſſe fieri geri ve. Quæ pars cum negatiua ſit (vt apparet) fallacem habere poteſt atteſtationem, aut certè debilem, cum minime deſtruere poſsit probationem cõtrariam, ſi teſtes contrarij contrarium ſe vidiſſe planè & verè aſſerant. Tunc enim ſi contrarium appareat maius adhuc periculum eſt, quia fides teſtis deponentis de immemoriali magis debilitatur. Vnde ex duobus teſtibus qui viderint & atteſtentur contrarium actum ſciente & patiente domino memoria inducitur facti contrarij, & infringitur probatio,quia hij de affirmatiua, illi uerò de negatiua ferè deponunt. * Et in duplici probatione immemoriali ſtatur teſtibus deponentibus de immemoriali affirmatiua,gloſ. in cap.1.verbo,memoria,de præſcript.

libro.6.ſequitur Alexander conſil. 108.
libr.2.numero.11.Curtius Iunior conſi.
61.libro.1.numero.12. adde quod etiam
ſi ad acquiſitionem iſtius iuris neceſſa
ria ſit immemorialis,poteſt tamen am
mitti tempore ordinario.l.fina. C. de
ſeruit.& aqua, Auendanius in capitu-
lis.2.parte,cap.14.nume.26. ideo opor-
tet multum expendere teſtes,de affir-
* matiua. * Quid enim obſtat ſi mille
nunquam viderint negatas luctuoſas,
ſi tamen duo teſtes meminerint peti-
tas aliquando nec fuiſſe,nec ſolutas,id,
què tacente & conſentiente domino?
30 Certè magis creditur his duobus aſſe-
rentibus,quam mille negatibus, gloſſ.
in.l.diem proferre.§.ſi plures.ff. de ar-
bitris quæ recepta eſt communiter.Ita
què ſi contrarium meminerint homi-
nes iam immemorialis dici nequit, ꝙ
in hoc genere probationis faciliùs ad-
mittent iudices propter facti acerbita-
tem & violentam præſumptionē qua
præſumptio adiuuatur quæ liberos ait
* vaſſallos. * Propterea cum qualita-
tes omnes de quibus ſupra requirātur
pro forma ommiſſa vna,licet minima
omnes corruunt.l.cum hi.§. ſi prætor,
ff.de tranſactionibus, & ibi Bartol.&
* Doctores. *
31 Vnde dicendum eſt ex Alex.conſi.
16.libro.5.non ſolum intra centum an-
nos poſſe deſtrui immemorialem pro
bationem, ſi teſtes ex aduerſo produ-
cti intra id tempus dicant ſe vidiſſe cō
trarium,verum ſi vltra centum annos
aſſerant vidiſſe eos contrarium fieri
agivè vtcumquè enim ſiue cis, ſiue vl
tra centum annos memoria extet in
contrarium,proculdubio corruet im-
memorialis. Quid enim ſi vltra cen-
tum annos deponant teſtes luctuoſas
non exigi ſolere, quod viderint mor-
tuos Titium,& Seium,vidente domi-
no,nequè luctuoſas petitas,nec poſtu-
latas , quod ſi petitæ minimè ſo lutæ
ſint,certè hæc vere eſt memoria in cō
trarium,etiam ſi id geſtum ſit vltra cē
tum annos. Poteſt namquè reperiri te
ſtis qui deponat de his , quæ vidit vl-
tra centum annos , & in hoc Senatu
quotidie referuntur teſtes huiuſmodi.
Tenet Alexander dicto conſilio. 16. &
Ioannes Andreas in dict. cap.1.de præſ
cript.libro.6. ad finem , quod quidem
facilè fieri poteſt retenta cōmuni opi-
32 nione. De qua gloſſ.in cap.relatum.37.
diſtinctio.gloſſ.in.l.3.§.lege Iulia.ff. de
teſtibus,& in.l.ad teſtium.§.1.de teſta-
men.alia in.§.teſtes.Inſtit. de teſtamē.
communem dixit Aretin.in dict. l. ad
teſtium §.1.Felin.in.capit. vltimo , de
ſententia excommunicat. Decius in.l.
2.§.vltimo.ff.de regulis iuris, vbi om-
nes aſſerunt poſſe teſtem teſtificari de
his quæ ante pubertatem vidit, & va-
let eius teſtimonium, cum eo tempo-
re quo teſtificatur iam pubes ſit, licet
actus cuius teſtimonium perhibet an-
te pubertatem contigerit,quę commu
nis opinio veriſsima eſt,& habet.l.9. ti
tulo.16.part.3.pro ſe,vbi Gregor. Lop.
qui verbo, *Que ouieſſen ante viſto*,
optimè exponit, ſcilicet, eo tempore
etiam ſi in pupillari ętate,ſi tamen me
mores eſſe poſsint,atquè tempus illud
proximum pubertati eſſe debet,vt ip-
ſe optimè declarat & bene,ſcilicet, de
cem anni cum dimidio, vel ſaltem vn
decim.ex dict.gloſſ.in dicto capit.1. de
præſcript.libro.6. & ita debet intelligi
prædict.l.9.titulo.16.partit.3. Itaquè ex
his ſiue vltra,ſiue cis centiſsimum an-
num conſtet memoria hominū, quod
ſcilicet, luctuoſę in loco minimè ſolue
bantur,nec petebantur,morientibus ci-
uibus,vidente & patiente domino,cer
te deſtruitur immemorialis in hoc no
ſtro caſu & ſpecie luctuoſarum , quæ
odioſæ ſunt. Vnde in hoc non eſt curā
dum

dum de quaſi poſſeſsione centum an-
norum, hoc eſt, quod intra centum an
nos non extet memoria cõtrarij actus.
Exiſtimabat enim Guido Papa. q. 573.
33 & ante eum Cynus in. l. 1. C. de ſeruitu
tibus & aqua. q. 10. & ibi Bald. num. 22.
Cæpola de ſeruitutibus vrbanorũ præ
diorum. c. 19. Balbus de præſcriptioni-
bus. 2. parte, partis. 1. q. 6. & alij quos re-
fert Ludouicus Molina vbi ſupra, nu.
61. & Speculator, tit. de probationib. §.
1. nu. 28. Antonius de Butrio in c. quid
pernouale. de verbo. ſignifi. Ioan. And.
in. d. c. veniens, de verbo. ſignific. lib. 6.
Aymon vbi ſupra. 4. part. capi. materiã
iſta ſingularitatis teſtium, nu. 40. Exi-
ſtimabant fere immemorialem tem-
poris eſſe recordationem centum an-
norum ita vt etiam ſi cõtrarium repe
riretur factum ab hic centum & vnũ,
vel centum & duos annos, etiam ſi id
conſtet per teſtes qui id viderint, ad-
huc immemorialis dicatur, vel ſuſti-
neatur, cum intra centum annos cõtra
rij actus memoria non extet. Quã opi
nionem cõmunem dicit Carolus Mo
lineus in conſuetu. Pariſienſi. titu. 1. §. 5.
nu. 63. quem pro hac opinione allegat
doctiſsimus Couar. in reg. poſſeſ. part.
2. §. 3. nu. 6. ad fin. etiam ſi Carolus Mo-
lineus aliud agat. Verè enim ille (vt pa
tet ad litteram) nihil agit de immemo
riali, ſed inquirit quod dicatur factum
antiquum, & relatis aliorum opinioni
bus refert etiam illam, quæ communis
eſt, vt factum antiquum dicatur illud,
quod ab hinc centum annis contigit.
34 Cuius opinionis authores refert plu-
res, de immemoriali verò nihil, aliud
factum antiquũ eſt, aliud ſine memo-
ria & recordatione. Ideo Carolus Mo
lineus non eſt in illa opinione, & ſta-
tuendum eſt nihil aduertendum, eſſe
ad centum annos, vtcumq; enim, ſiue
vltra, ſiue cis centum annos facti con-
trarij memoria reperiatur immemo-
rialis eſſe nequit. Et optimè concludit
contra cõmunem doctiſsimus Couar.
vbi ſupra. d. §. 3. num. 7. & licet Ludoui
cus Molina. d. libr. 2. c. 6. nu. 60. & 61. &
ſeq. ad reſolutionem huius quæſtionis,
diſtinguat planè tota eius diſtinctio in
eo eſt, vt ſi reperiatur cõtrariũ actum
geſtum ve contra immemorialem, ſi-
ue cis, ſiue vltra centum annos, immé
morialis minimè conſiſtat: nã ſi actus
non ſit contrarius, & conſiſtere poſsit
cum immemoriali, tunc quidem non
eſt noſtra dubitatio. Quod cũ ipſe re-
cipiat in materia primogenij, certè
multo fortius eſt admittendum in no
ſtro caſu odioſo: vbi lex requirit im-
memorialem cũ circunſtantijs ſuis, vn
de quaq; perfectiſsimam. Vnde, licet
dominus probet immemorialem poſ
ſeſsionem, & vaſſalli adducant teſtes
oculatos qui atteſtentur vidiſſe ſe ab
hinc cẽtum & duos, vel decem annos
luctuoſas nullas ſolui, vel intra cẽtum
annos, morientibus ciuibus minime
poſtulatis luctuoſis, etiam ſi initiũ non
prodant, & principium quando pri-
mum cœperint præſtari, certè imme-
morialis corruet extante memoria cõ
trarij actus ex ſuperius adductis. Et
vide latiſsime de immemoriali quo-
modo corruat, & deſtruatur, & de eius
vi, & poteſtate, & de actibus, & tempo
re, & teſte in tractat. noſtro de Hiſpa-
norum nobilitate & exemptione, gloſ.
12. à numer. 54. per plures numeros.
Secus dicendũ eſt, ſi cũ dñs ſemper
habuerit luctuoſas, ſemperq; præſtitæ
ſint tamen vnus, & itẽ alter deſierit ſol
uere luctuoſas, negligẽte domino, vel
nollente, vel cum nõ poſſet exigere ni
hil refert. Hæc enim non eſt memoria
contrarij actus, quia ſemper præſtitæ
ſunt, ſi non ab his qui reuellárunt, cer-
te ab alijs, eſt tamen interruptio eius
qui ſoluere non vult, cum debeat ſol-
uere, quem etiam ſi negligat dominus

vel nollit, non ſtatim deſtruit immemorialem ſuam. Aliud eſt enim interruptio contrarij actus, quæ præſupponit immemorialem poſſeſsionē, aliud memoriam non extare, quod nullam talem poſſeſsionem præſupponit, rurſum non eſt idem memoriam non extare, vel dari principium immemorialis, poteſt enim teſtis vidiſſe non ſolutas, nec exactas luctuoſas in loco, ſed ignorare quando primum ſolutæ ſint. Itaquè maximè aduertendum eſt in hac materia ad hęc tria, ſcilicet, ad memoriam contrariam, initium immemorialis, & interruptionem. Interruptio enim non vitiat immemorialem, Oldradi conſilium.254.numer.18. Corneus conſilio.22.numero.5.libro.1. Pariſius conſilio.27.numero.28.libr.1. quos allegat Ludouicus Molina vbi ſupra, numero.47. Cuius ea ratio, quia cùm immemorialis contineat tempus infinitum, adempto aliquantulo tempore ſemper remanet infinitum, ob idquè interruptione non læditur, nec deſtruitur immemorialis. Quæ ratio tam militat ſiue interruptio hæc contingat intra quadraginta annos, de quibus in d. 41. Tauri, vel vltra quadraginta annos: Namquè ſi dominus poſſeſsionē quadragenariam non probauerit non eſt probata immemorialis, ſi ipſam probet cum alijs circunſtantijs, dicta. l. 41. probata eſt ab ipſo immemorialis. Atquè tunc quidem etiā ſi vaſſallus probet interruptionem etiam intra quadraginta annos, interruptio illa ex his quæ diximus non deſtruit immemorialem. Et ita intelligenda eſt, dict. l. 41. Tauri, & Ludouicus Molina vbi ſupr. dicto nume.47. qui niſi ita intelligatur difficile ſuſtineri poterit, & habes hæc bene explicita ad probationem immemorialis.

35 Tum etiam illud aduertendum eſt, quod iſta præſtatio luctuoſarum debet eſſe ſine coactione vlla. Requiritur enim ad hoc, vt domini obtinere poſſint, quod toto tempore illo immemoriali liberè domini habuerint ex bonis emortui huiuſmodi luctuoſas, quodq; vaſſalli patienter tuleriñt hoc onus nec reſtiterint vnquam contradicendo, immo propter præſumptionē vehementem, quæ eſt contra ipſos ipſis incumbit onus probandi huiuſmodi patientiam. * Licet enim præſumptio ſit contra eum qui allegat violentiam inductam à iudice Alciatus de præſump.reg.3. præſump.9. numero.31. Menochius eod. libro.2. præſump.75. & libro.3. præſumpt.71. maximè vbi concurrit multitudo actuum, quod benè aduertit Aymon conſilio.114. nume.7. Rolandus conſilio.83. numero.33. & .42. libro.1. tamen in hac odioſsima materia, & reprobata à iure rectius ſtamus Baldo, in.l. ob maritorum. C. ne vxor pro marito. * Quod ſi vaſſalli proba-

36 uerint nollentibus ipſis ſoluere has luctuoſas pignora fuiſſe ſibi capta, eoſq; pignora data & numerata pecunia redemiſſe, ne rebus ſuis carerent, deniq; ſi domini arreſtabant fortior efficitur præſumptio coactionis, & violentiæ, de qua in dicta regula quod latenter.

37 Hij enim actus arreſtatio pignoratio, incarceratio, violentiæ, & coactionis indices ſunt, non mere voluntatis ex quibus immemorialis corruit. * Nequè enim dominus qui arreſtare poteſt, & incarcerare præſcribit vnquam contra vaſſallum in his in quibus ius reſiſtit Lucas de Peña, qui eſt videndus in.l.1.C. ne ruſtici ad vllum obſeq. lib.11. & quæ ille allegat facit authen. vt nulli iudicum. §.1. collatio. 9. ibi, *mala enim.* *

Hoc notat Gregor. Lopez in dict. l. 6. & bene (vt ipſe aſſerit) cum enim patientia requiratur vaſſallorum toto illo tempore in præſtatione harum luctuo-

ctuoſarum, quantum eſt ex ſe coactionem ſecum affert, & violentiam. Quis enim niſi plane ſtultus ita cogitauit voluiſſe quemquam tantum tamque miſerum onus ſubire, vt morienti ſibi & filijs parente deſtituris bona ipſa auferantur. Ex quibus ſatis piè Gregorius Lopez in dicta. l. 6. admonet locorum dominos, vt ab his ex actionibus abſtineant, opere precium facturos ſibi, & animabus ſuis oportune conſulturos.

* Debet tamen hæc coactio probari ſpecifice, adducto die & conſule, & rei & perſonarum ſpecificatis circunſtantijs alijs nec allegatio, nec probatio coactionis quicquam valet reſoluit optime Menochius de recuperanda, remedio. 1. nu. 430. & 437. *

38 Notandum tamen eſt in hac materia, quod licet præſcriptio ſtricti iuris ſit, & ſtrictiſsimam recipiat interpretationem, nec extendatur de perſona ad perſonam, nec de re ad rem. Innocentius in capit. tua, de decimis. Doctores in cap. cum olim, de præſcriptionibus, Baldus in. l. nō dubium. C. de legibus, l. 1. vbi glo. & Barto. ff. de itinere actuq; priuato. cap. auditis, de præſcript. Soci. conſi. 272. 2. part. incipit in cauſa ſancti Andreæ, gloſ. in regula odia, de regul. iuris, libro. 6. Innocen. in cap. auditis, & ibi Felin. nume. 10. Bald. in. l. de quibus ff. de legi. vnde dictum eſt quantū poſſeſſum tantum præſcriptum, in hoc tamen caſu non eſt neceſſum, quod præſcriptum ſit præſcriptione immemoria li contra omnes particulariter. Sufficit enim quod luctuoſa ſit percepta ab aliquibus, vt contra omnes intelligamus

39 præſcriptum, cum enim præſcribatur ius reale, in genere, ſcilicet, ius exigendi luctuoſam illam præſtationem, præſcriptio iure illo reali exigendi, præſcriptum intelligimus contra omnes perſonas territorij, quibus ius illud applicari poteſt, ex ſingulari doctrina Bald. in. l. ſi quis diuturno. 2. notabili. ff. ſi ſeruitus vendicetur, vbi inquit quod præſcriptio iuris realis porrigitur ad omnes etiam ſi aduerſus eos ſpecificè non fuerit præſcriptum. Vnde qui præſcribit iuriſdictionem in territorio poterit illam exercere aduerſus aduenas, quanuis aduerſus illos non præſcripſerit. Vnde præſcriptio in illa ſpecie quę præſcripta eſt extendi poteſt de perſona ad perſonam, ſequitur Bald. in additione ad Speculum, titu. de iuriſdictione omnium iudic. verſic. Ante penultimo, Felin. vbi ſupra, nume. 20. Iaſ. in. l. 3. num. 39. de acquir. poſſ. Aymon de antiquitate temporum, par. 4. in prin. nu. 59. Balbus de Præſcrip. 2. part. principa. l. q. 2. num. 28. Ludouicus Molina poſt hos vbi ſupra: cap. 6. nume. 17. qui refert Bart. authorem huius opinionis in. d. l. ſi quis diuturno, ille tamen nihil de

40 hoc, vide lariſsimè quando de vna ſpecie, & de vno actu ad alium poſsit extendi eleganter Zazium, lib. 2. conſi. 16. nu. 59. & eundem Aymon Crauetam, vbi ſupra, nu. 58. & 60. & ex illis intelliges melius quæ tradit idē Ludouicus Molina vbi ſupra, num. 18. ad extenſionem præſcriptionis de vno actu & de vna ſpecie ad aliam, quod nunc nō eſt noſtrum propoſitum, nobis illud ſufficiet attigiſſe, ſcilicet, nō requiri in hoc præſcriptionis genere, quod ab omnibus de territorio, ſit exacta luctuoſa, Sufficit enim quod à quibuſdam præſtita ſit cū ſeſe caſus obtulit, iuxta veram rationem, & naturam eius actus & iuris realis, quod præſcribitur, quia tunc contra omnes præſcriptum eſſe intellihendum eſt.

41 Vnde ſi quemadmodum hæc ipſa præſcriptio dirigitur ad exigendū ius reale dirigeretur ad ſeruitium aliquod perſonale, ſ. vt arcem carcerem ve cuſtodirent vaſſalli vel dominum comitarentur. Tūc vere nō extēderetur de

perſona ad perſonā, ſed penes illos verſaretur illa præſcriptio penes quos actus reperietur exercitati ex eiſdē Bal. & alijs quos adduximus qui id ſuſcipiūt dutaxat in iure reali acquiſito, ex præſcriptione, nō poſſunt enim dñi cōpellere ſubditos ad cuſtodiā nocturnā faciendā in caſtro vel fortalicio, vt tenet Iaſ. in. l. diuortio. §. impendia, verſi. Item aduerte. ff. ſolut. matrimo. vbi dicit ita conſuluiſſe allegāt Angel. in. l. turres. C. de operibus publicis, Angel. tamen id non aſſerit, ſed tenet Caſſaneus in conſuetudinibus Burgundiæ, tit. de feudo. nu. 25. Iacobinus de ſancto
41 Georgio, tit. de homagijs, ad fin. Boerius qui late allegat, deciſsio. 212. lib. 1. ❧ Quod tamen limita niſi tale ſeruitium ratione loci, hoc eſt, niſi ſit Focagium, vt dicunt Galli, quia tunc trāſit ad omnes qui habitauerint locū illum pro quo debetur ſeruitium, & ſi pater habuerit plures filios qui locum incoluerint illū omnes præſtabunt ſinguli ſingula illa ſeruitia, de quo vide ſemper Boeriū vbi ſupra, nu. 4. vbi benè & latè hoc diſputat. Sed tamen etiā ſi doctores abierint in hanc ſententiā ſecuti Baldum, Baldus tamē locutus eſt in caſu d. l. ſi quis diuturno. §. 1. ſupra, qđ ius reale de quo ibi multum differt ab hoc iure reali de quo nos. Demus id Doctoribus & recipiatur eorum ſententia, nos autem ad noſtram quæſtionē, ſi an ius hoc luctuoſarum percipiendarum extendatur de vna perſona ad aliam hoc eſt, an ex duobus tribus vel quatuor luctuoſæ perceptę ab aliquibus inducatur perfecta præſcriptio cū tempore legitimo contra omnes de territorio, in quo aliqua nobis adducenda ſunt de conſuetudine, vt ex ea conſtet quid de pręſcriptione ſit intelligendū. ❧ Et cū veriſsimū ſit diſtingui cōſue-
43 tudinē à præſcriptione, quia conſuetudo eſt quædā forma introducta ex cōſenſu populi, ſine vſurpatione iuris aut rei alienæ, at verò præſcriptio eſt vſurpatio iuris vel rei alienæ. l. vſucapio. ff. de vſucap. Vſucapio inquit Modeſtinus, eſt acquiſitio, vel adiectio dominij per continuationem poſſeſsionis temporis lege definiti, vbi verbum illud adiectio poſitū eſt propter dominium, quod quis habet reuocabile, qđ tamen vſucapionis adiectione quadā fit irreuocabile, de quo. l. cum in bello, §. ſi quis capiatur, verſ. Si quis ſeruū. ff. de captiuis, & poſth. reuerſ. & hāc differentiam colligimus ex natura præſcriptionis & conſuetudinis, & agnouit Aym. Crauet. de antiq. temporū. 4. pa. in princi. nū. 3. & licet ipſe adducat contra hanc differentiam. l. venditor. §. ſi conſtat. ff. cōmunia prædiorū vbi agitur de conſuetudine fodendi lapides in alieno territorio, & c. cōſtitutus, de religioſ. domibus, vbi refertur cōſuetudo, quod quis poſsit cogi vendere alteri rem ſuam, tamē vt inferius nobis attingendum eſt hæc duo ſæpè confunduntur, & promiſcue vocibus vtimur. Vera tamē ratio vſucapionis eſt acquiſitio iuris, vel dominij, conſuetudinis nō item illud ſeparat cōſuetudinem à præſcriptione, quia præſcriptio requirit titulum & bonam fidem, conſuetudo non item cum inducatur aduerſus omnē populū, ex tacito quodam eius conſenſu, cū quoq; mala fides eſſe non poteſt. Itē differunt quia per præſcriptionē acquiritur ius particulari, & particulari ratione, & agitur de dāno, vel cōmodo, vel fauore particulari, & certarū perſonarū qnibus acquiritur, vel adimitur ins, in cōſuetudine contra acquiritur ius in cōmuni omnibus & cōtra oēs de populo, & agitur de pręiudicio & vtilitate incertarū perſonarū, & verſatur in cōſuetudine quoddā veluti ius publicū reſpectu omniū Abb. in. c. fin. de conſuetud. Bellamera conſil. 10.

ver-

verſi. Sed prout aliàs legendo, libro. 4. Alexand. conſi. 6. lib. 1. Bald. in. l. imperium, verſi. Circa octauam. ff. de iuriſdict. omnium iudicum. Aymon Craueta vbi ſupra, nume. 21. apud quem videre poteris alios, item illud ſeparat præſcriptionem ab conſuetudine, quia præſcriptio eſt cum vni acquiritur alteri aufertur. In conſuetudine nemini aufertur, plures differentias inter vtrã quê ponit Ioan. Faber in. §. ex nõ ſcripto. Inſtit. de iure naturali gent. & ciuili. Aymon vbi ſupra, per plures numeros. Cynus in. l. 2. quæ ſit longa conſuetudo. Barto. in repet. l. de quibus. ff. de legibus. Couar. in Reg. poſſeſſor. 2. par. §. 3. nume. 2. Menchaca in ſuis controuerſis illuſtribus, lib. 2. cap. 85. nu. 31. Ex his autem quæ tradit Aymon vbi ſup. nume. 41. poſt Innocentium & alios in cap. dilecto, de officio ordinarij præſcriptio eſt ſtricti iuris, conſuetudo vero fauorabilis, & in noſtro caſu ex his omnibus hanc ipſam rem, de qua agimus aptiꝰ nomine præſcriptionis, quã cõſuetudinis ſignificauimus, nec ideo minus extendenda eſt de perſona ad perſonã, vel quia ius reale acquiritur, ex tradditione Doctorum, de quibus ſupra.

44 Vel ex alio extendenda erit præſcriptio iſta ad vicinos etiam qui nunquam præſtiterint luctuoſas, quia licet verum ſit, quod conſuetudo requirat binum actum. l. 3. C. de Epiſcopali audientia, cap. ex parte, de conſuetudine. Bart. & reliqui, in. l. de quibus. ff. de legib. nu. 12. l. 5. tit. 2. part. 1. & adeò requirit binum actum, vt adhuc neceſſum ſit, quod binus ille actus obtentus ſit in iudicio ſaltem vbi conſuetudo induci tur contra ius tenent Calderinus, An-

45 charranus, Angel. & Curtius Iunior, quos refert Aymon Craueta, d. 4. part. nu. 32. etiã ſi cõmunis opinio ad proba tionẽ cõſuetudinis actus extraiudiciales admittat, de qua Bart. in. d. l. de quibus, & ibi Iaſ. verſi. In ſecunda par. glo. ſeptimæ. Bald. in conſil. 210. libr. 1. dicit cõmunẽ. Corn. conſi. 29. lib. 1. & conſi. 179. lib. 3. Abb. conſ. 73. lib. 2. idẽ in. c. fin. de conſuetudi. nu. 26. Rochus de Curt. de conſuetudine, nu. 362. Aym. Crauet. vbi ſup. 4. part. in princip. nu. 33. Burgos de Pace in. l. 1. Tauri, num. 148. Ludoui. Molina de Primoge. Hiſpan. lib. 2. c. 6. nu. 27. & 28. Gregorius Lopez in. d. l. 5. tit. 2. par. 1. verbo, *Fueren dados*. Contra hanc cõmunẽ fortiſsimẽ facit prę- dicta. l. 5. tit. 2. part. 1. ibi: *Si en eſte tẽpo miſmo ſuei en dados conceieramẽte dos juyzios por ella.* Noſtri nãq; intelligũt illam legem, vt. ſ. in nihilo reſiſtat recep tæ opinioni, vt. ſ. neceſſarius ſit duplex actus iſquẽ iudicialis, ſi quis ſe ad iſtud probationis genus reſtrinxerit, qua ſi lex quæ vnum genus probationis admiſſerit, alterũ nõ excluſſerit, ita quẽ verius putant admittendos quoq; eſſe actus extraiudiciales, nõ obſtante lege illa Partitæ, quod mihi qui decedere à doctiſsimorũ virorũ ſenſu leuiter nõ ſoleo duriſsimũ eſt, propter ver ba. d. l. 5. quę mihi in Hiſpania ius facit, nõ doctorũ opinio, & ita cẽſebat Burgos de Pace, vbi ſup. tu cogita, & facit fortiſsimẽ illa ratio, quia ideo requiri tur actus binus, iſq; iudicialis in proba tione cõſuetudinis, quia ex probatione duplicis illius actus iudicialis intelligimus quoddam notorium, & tacitum populi conſenſum, poſtquã enim in iudicium deducimus illam conſuetudinem, & ſecũdum eam obtinemus iam tunc in promptu eſt ſic exiſtimare vniuerſum populũ id voluiſſe, quæ eſt ratio exigendi duos illos actus iudiciales, quæ ratio cogit intelligere debiliores eſſe & infirmiores actus extra iudi-

iudiciales, quam vt ex illis notorium illud inducatur. Vnde ex duobus actibus extraiudicialibus non ita intelligimus notoriũ illud, & vniuerſi populi conſenſum, quod ſenſit Barto. in dicta l. de quibus, in prima & ſecunda lectura, & notat idem Aymon Craueta vbi ſupra, numero 35. & eſt ipſa veritas.

46 Vnde ad noſtram legem Partitæ dicendum eſt. Legitimè probari conſuetudinem duplici actu iudiciali, quia ſcilicet, ex illo inducitur notorium, nõ autem probari ex duplici extraiudiciali actu, quia ex illo non intelligo notorium eductum ex conſenſu populi. Vnde ſi quis hodie velit in Hiſpania probare conſuetudinem, & nullum actum adducat, aut vnum, duos ve tantum eoſquè extraiudiciales, nunquam exiſtimabo conſuetudinem probatam, non enim mihi poſſum ex vno actu etiam iudiciali, vel ex duplici extraiudiciali conſenſum populi notorium & publicum perſuadere. Niſi cum duplici actu illo eſſet probata vniuerſi populi comprobatio eius conſuetudinis, & ferè expreſſa quod raro fit. Si verò plures actus & frequentia actuum deducantur, ex quibus verò ſimile ſit populum vniuerſum id cognouiſſe & cõſenſiſſe, quanuis hij plures actus extraiudiciales ſint. Tunc tamen quia frequentia & pluralitas actuum inducit notorium illud idem, quod reſultabat ex duobus actibus iudicialibus. Et reperitur obſeruata ratio, dicta. l. 5. bene admittimus interpretationem noſtrorum & communem ſententiam, vt tales actus licet extraiudiciales quia plures ſunt & frequentes, & quia inducũt notorium admittãtur. Et hoc caſu hoc probationis genus erit admittendnm. Duo verò actus extraiudiciales, raro aut nunquam probabunt conſuetudinem, quia non ita facilè ex eis deducimus notorium. Obidquè plurimum in hoc poterit iudicis arbitrium, qui de ea re cognoſcet cuius arbitrium in eo verſabitur, an tales actus extraiudiciales ſint, ex quibus poſsit notorius ille populi conſenſus educi, perſpecta re & rei qualitate, & circunſtantijs, quod exiſtimamus obtinendum, ſiue conſuetudo probanda ſit probatione ordinaria, ſiue ea, cuius initij memoria non extet, ſemper enim habenda eſt ratio actuum, an hij ſint qui inducere, & ſuadere poſsint populi vniuerſalis notorium conſenſum qualem ex actibus iudicialibus colligeret doctus & prudẽs. Idquè contra Ludouicum Molinam, vbi ſupra, numero. 28. verſiculo, Quicquid: vbi ait in hoc probationis genere nihil eſſe curandum de actibus iudicialibus, conſtareque probationem ex actibus extraiudicialibus, quod ego ita intelligerem, ſi frequentia actuum extraiudicialium deducatur. Namquè vt diximus ex duplici actu eoquè extraiudiciali raro, aut nunquam admittitur probatio conſuetudinis ex his quæ diximus ſupra.

47 Quę diximus autem de conſuetudine maximè faciũt ad ea quæ dicturi ſumus de præſcriptione, quæ vt plurimũ vnico duntaxat actu ſuſtinetur, præſertim vbi actus ille habet ſecum tractum futuri temporis & continuationẽ ſucceſsiuã, & permanentẽ, vt eſt electio, præſentatio, nominatio, & ſucceſsio. Namq; continuatio ſucceſsiua eius actus per tempus lege definitũ prçſcriptionẽ conſtituit, & ita quod ſufficiat in præſcriptione vnicus actus tenet Abb. in cap. fin. num. 17. de conſuetudi. Tiraquellus de primogenio. quæſt. 38. nu. 2. Iſernia in cap. Imperialem. §. præterea ducatus, num. 3. de prohibita feudi alienatione per Federicum. Palatios Rublos in repetitione. c. per veſtras. §. 28. num.

numero.37. qui quamuis loquantur in conſuetudine, idem obſeruandum à fortiori eſt in præſcriptione ad quam vnicus duntaxat actus requiritur. cap. cum Eccleſia, vbi Scribentes de cauſa poſſeſſionis & proprietatis. Hoſtienſis in capit. Abbate ſancti Syluani, de verborum ſignificatione. C. conſultationibus, de iure patronatus. Bartol. in l.1.§.hoc interdicto, numero.1. & .6. de itinere actuque priuato, Rochus de Curte, de iure patronatus in parte cõpetens alicui, quæſtio.14. Lambertinus eodem libro.2.part.1.quæſtio.3. articu. 11.nume.5. Dominus Antonius de Meneſes in l.1.C.de ſeruit. & aqua. nume. 22. Molina vbi ſupra, lib.2.c.1.nu.23.verſicu. Sed an ſufficiat.

5 Ex quibus in noſtra quæſtione dicendum videbatur ſufficere vnicum actum, ſed quãuis illud habeat locum in illis actibus qui habẽt continuationem, & tractum temporis, in actibus tamen momentaneis dicendum eſt requiri frequentiam actuum. argument. tex.in.l.1.verſiculo, Quod autem ſcriptum eſt.ff.de aqua quotidiana & æſtiua. Item faciunt illa omnia quæ de cõſuetudine adduximus, quia ſi in cõſuetudine, quæ fauorabilis eſt requirimus duplicem actum, atquè iudicialem ad minus, & vbi iudicialis actus nõ interuenerit requirimus frequẽtiã actuum. Multò magis id admittendum eſt in præſcriptione quæ eſt odioſa in noſtro ergo caſu cum actus ſint momentanei deſideramus frequentiam eorũ. Ex quibus cum tempore poſsimus inducere ius præſcriptum percipiẽdi luctuoſam, & vt tandem concludamus de actibus neceſſarijs ad expectandam præſcriptione ab his qui luctuoſas præſtarunt ad eos quibus adhuc non eſt præſtita, & à quibus nondũ exacta eſt, hoc eſt, de perſona ad perſonam, proponimus hanc quæſtionem,

49 Pone quod in aliquo territorio, caſtro, oppido, vel alio loco dominus territorij, ſeu is qui iuriſdictionem habet (nihil refert) percipit luctuoſam, à Titio primum, poſteà à Sempronio, emortuis, ob eam cauſam quod omnes de caſtro tenerẽtur. Habeatquè hos duos actus & tempus quale lege requiritur, an poſsit ex his contra reliquos de territorio vti hoc ipſo iure præſcripto, qui nondum luctuoſam ſoluerunt, ſcilicet, quia nullus toto illo tẽpore mortuus eſt, aut quia caſus non interuenit vt luctuoſa ſolueretur, ſcilicet, intra quadraginta annos, quibus ex iuris noſtri diſpoſitione dominus in ſua poſſeſſione harum luctuoſarum defenditur, quæſtio in ea eſt, an ex his actibus, & tempore præſcriptum ſit contra hæredes eorum qui ſoluerint luctuoſas tantum an vero contra omnes de caſtro, & territorio, propter quod exacta eſt luctuoſa in quo ex fundata iuris ratione, de qua ſupra ſic exiſtimo definiendum, quod ſi talis exactio deuenit ad notitiã totius populi, aut maioris eius partis, cum ſcirent luctuoſam à Titio exactam quia moreretur in territorio, item poſteà à Sempronio, & tamen nullus contradicit toto illo tẽpore requiſito à lege ad præſcribẽdum, quod iſto caſu acquiritur ius contra omnes de territorio, & directo præſcribitur contra omnes de territorio, nullaq; in hoc caſu eſt extenſio, nec de extendenda præſcriptione de perſona ad perſonã in hoc caſu agimus, aliàs ſi iſta exactio, vel ex cauſa non fit, vel ſi fiat non deuenit ad notitiam totius populi, vel maioris partis. Tunc quidẽ exiſtimandum eſt eos actus latenter factos, minimèq; eſſe contra omnes præſcriptum cum præſcriptio ſit ſtrictiſsimi iuris.l.1.§.Iulianus.ff.de itinere actuq; priuato. Innocentius in.c.dilectus, de capel. monach. Bart.in.l.cum de in rem verſo.

ſo.ff.de vſuris. Nec neceſſe eſt, quod luctuoſa exacta ſit à maiori parte populi, quod in ſimili exiſtimabat Boerius deciſ.125.nume.5.ad medium. Sufficit enim, quod ſit exacta ab aliquibus ex prædicta cauſa, & quod talis exactio peruenerit ad notitiã maioris partis de territorio vel caſtro, ita contra Boetium tenendum eſt, cum Aymon Craueta vbi ſupra.4.par.§.materia iſta ſingularitatis teſtium, num.86.fol. mihi.215. Ex qua regula quæ eſt educta ex ratione fundata iure facilè eſt intelligere quot actus in iſtiuſmodi præſcriptione neceſſarij ſint, & ſecundum eam dicendum eſt ſufficere tot, quot iudicem prudentem mouere poſsint, vt ſibi perſuadeat populum, vel maiorem partem incolarum, vel eorum à quibꝰ exigenda eſt luctuoſa ex notitia & tacito conſenſu luctuoſarum exactarum voluiſſe huiuſmodi luctuoſas ſolui tacendo, ſiue hij actus duo ſint, ſiue tres, ſiue plures (nihil refert) dummodo ex his reſultet tacitus ille cõſenſus, & quędam veluti gratuita donatio, quam ex iuris principijs facere videtur, qui contra ſe præſcriptionem expleri permittit, nihil renuendo, vel interpellando, quod ſi hic conſenſus tacitus nõ reſultet exactibus particularibus licet plures ſint adhuc intelligã nõ eſſe præſcriptũ. & hęc pertinet ad actus, ex quibus videbis quam apartè decipiantur qui certum numerum actuum inquirunt ad complementum præſcriptionis.

51 Nec quicquam refert, quod vaſſallus à quo dominus luctuoſam exigit, & in quem iuriſdictionem exercet ſit cenſitus (cenſiti enim dicuntur vaſſalli qui cum ipſa gleba cenſentur, & ſunt veluti glebæ pars. De quibus optimè Aluarus Vaſcius iuris emphyteutici, q.32.num.5.) vel vt nos noſtro nomine vocamus Solariego, vel vt dicunt Itali, & receperunt Galli quod ſit de mata, quia adhuc illa præſumptio, de qua.DD.in.d.regula quod latenter cõtra dominos vrget namq; præter cenſum conſtitutum, nihil aliud à vaſſallo expectare domino conuenit. text. expreſſus ſecundum vnum ſenſum, in.l. domini.C.de agricolis & cenſit.lib.11. tenet Bald.in.l.cum multa, in fin.C.de bonis quæ liberis, Alexan.conſi.35. lib. 2. & conſi.124.lib.4. & conſi.145.libro.2. Guido Papa.q.407.

52 Sunt enim vaſſallorum genera plura, de quibus.l.3.tit.25.part.4. & l. 2. eodẽ, vaſſallos vero Solariegos dicimus eos qui à ſolo quod colunt quodquè à domino accipiunt ſolariegi, vulgò dicti ſunt verba eius legis hæc ſunt. *Solariego tanto quiere dezir como home que es poblado en ſuelo de otro, e eſte a tal puedẽ ſalir quando quiſiere de la heredad con todas las coſas muebles q̃ y ouiere: mas no puede enagenar aq̃l ſolar, nin demãdar la mejoria que hy ouiere fecha, deue fincar al ſeñor cuyo es. Pero ſi el ſolariego a la ſazon que poblo aquel logar recibio algunos marauedis del ſeñor, o fizieron algunas poſturas de ſo vno deuẽ ſer guardadas entre ellos en la guiſa que fueron pueſtas, e en tales ſolariegos como eſtos no ha el Rey otro derecho, ſino tan ſolamẽte moneda.*

53 Itali quoque agnoſcũt hõc genus vaſſallorum, & vocant vulgari verbo Huom de Manſata, à manſione quam accipiunt à domino, ita de his dicit Speculator titulo dè feudis, libro.4.parte.3.§.quoniam ſuper ho magijs, numero.38. euius verba ſunt. *Eſt* autem manſata quando dominus dat alicui manſum cum diuerſis poſſeſſionibus, & propter hoc ille facit ſe hominem domini, & ad certum ſeruitium

uitium tenetur, & talis dicitur homo
demanſata, qui eſt homo ratione poſ-
ſeſsionum, perſona tamen eius libera
erit, ſecundum conſuetudinem Regni
Franciæ, ſi dimiſſa māſata alibi ſe traſ-
ferat. Hæc Speculator qui & nume. 37.
de acquiſitis ab homine demanſata in
quit. Homo demāſata quicquid acqui
rit poſt acquiſitam manſatam ipſi mā
ſatæ acquirit, & quod acquirit eius na
turæ eſt, cuius eſt ipſa manſata, & de
ipſa manſata efficitur. Eſt autem con-
ditio, ſeu natura manſatæ, vt alienari
non poſsit, & ſi ſe homo demanſata a-
libi transferat manſata efficitur domi-
ni, & eam amittit vaſſallus qui alio ſe
transfert. Hæc Speculator, ex quibus
patet, quod homo de manſata dicitur
à māſo, ſicuti ſolariego à ſolo, & quod
eſt homo domini cui ſubiacet, & quod
tenetur ad certum ſeruitium vocarūt
iura feudorū manſum. §. ſiquis, de man
ſo. in cap. 1. qui feud. dare poſsint. Vbi
Iacobus Cuiaceus eruditè explicat,
quodquè liberè poteſt abire à ſolo ſeu
manſata, dum tamen manſatam relin-
quat domino cum acquiſitis & melio
rationibus, quicquid enim acquirit hic
homo de manſata, vel ſolariegus man
54 ſatæ ſolo & manſatæ acquirit, vel do-
mino cui legi conuenit, dicta. l. 3. ibi:
Home que es poblado en ſuelo de otro,
& ibi, *Eſte tal puede ſalir quādo qui-
ſiere,* & ibi, *Mas no puede enagenar
aquel ſolar, ni demandar la mejoria.*
Quo loquè facit ad id quod egimus, pa
cta conuenta ait lex omnino eſſe ſeruā
da inter dominum & vaſſallum mo-
dis omnibus, & quanuis lege Partitæ
ita diſpoſitum ſit de vaſſallis de man-
ſata, vel ſolariegis. Tamē de his ipſis
vberius diſpoſitum fuit nouis ſubinde
conditis legibus, cum enim lege Parti
tæ ſtatutum id eſſet, vt homo de man-
ſata libere decedere poſsit relictis me-
liorationibus, dubitatum poſtea fuit,
an dominus quoquè eundem expelle-
re poſsit libere. Quod ſi nec alter ex-
pellere, nec alter abire liberè poſſet,
quid faciēdum abire, vel expellere vo
lenti, quis modus indeceſſu, quæ ratio
in expulſione, quid vaſſallo cū domi-
no, quid domino cum vaſſallo agendū
eſſet, circa ſeruitium præſtandum, an
liceret domino onera ſuper imponere
hæc poſteà lege lata conſtituta ſunt. l.
2. titulo. 3. libro. 6. Ordinat. Regiar. quæ
in his omnibus dict. l. 3. explicat elegan
ter, & tandem noſtram quæſtionē de-
55 cidit, vt ſcilicet, etiam ſi vaſſallus ſola-
riegus ſit, & de manſata adhuc extra
cenſum ſi quid aliud acceperit domi-
nus per vim cæpiſſe videatur, vt in
hoc vaſſallo quemadmodum in reli-
quis, præſumptio metus, & coactionis
vrgeat, ibi: *E ningū gran ſeñor que tu-
uiere la behetria no les pueda fazer
tuerto, ni fuerça, mas de quāto ſon afo
radas.* Pondera verbum. *Mas de quā
to ſon aforadas,* vt dominus accepto
cenſu quieſcat in exactione oneris, &
rurſum ibi. Pero ſi algunos ſolariegos
ouieren o han otro vſo y coſtumbre,
o priuilegio, en qualquiera manera de
uen paſſar con los ſeñores, e los ſeño-
res con ellos, que les ſea guardado, ad
debat antiqua lex veteris Ordinamen
ti poſt hæc verba. *El vſo coſtumbre,
y priuilegio que ouiere en eſta razon.*
Quæ verba non erant ſuperflua, nec
otioſa, etiam ſi à cōpillatoribus omiſ-
ſa ſint. Multa enim in illa vna lege ad-
dita. aliqua omiſſa, quædam verò mu-
tata ſunt, quod proximè patebit, illud
ex his reliquum ſit ex vaſſallis cenſi-
tis, vulgò Solariegos, vel de manſata
nihil aliud poſſe dominos expectare,
quam cenſum, ad quem ſolum & man
ſum cum prædijs conceſſerunt domi-

ni agricolis cenſitis niſi vſus, vel con-
ſuetudo, vel priuilegium aliud indu-
xerit ex antiquitate temporis, & lon-
geua præſtatione, at vero ne quis dubi
taret qualis illa conſuetudo eſſe debe-
ret, ſubdit lex illa in fin. conſuetudinẽ
illam immemorialem eſſe debere, ibi.
56 *E ſi non ouiere cartas o priuilegios que*
les ſea guardado el vſo y coſtumbre
que ouieren en eſta razon, de tanto tiẽ
po aca que memoria de hõbres no ſea
en contrario. Ac ne fortè quis dubita-
ret an ea clauſula extenderetur ad vaſ
ſallos ſolariegos: quia proximis verbis
de las encartaciones loquebatur, præ-
terea quod in vtriſquè vna eademq; in
erat ratio. Ide legiſlator ne de ho cdu
bitatio vlla eſſe poſſet, lib.6.tit.11. poſt
leges eius tituli in appendice remiſſa-
rum legum, verſiculo.4. hanc ipſam le
gem ad id notat & refert, quomodo
præſcribi poſsit à dominis aduerſus
vaſſallos ſolariegos, vel de manſata, ꝙ
quidem in cenſu intelligi non poteſt,
cum is ex conuentione ſoluatur, vt cæ
tera de quibus conuentum non ſit in-
ter dominum & vaſſallum immemo-
riali ſuſtinenda veniant probatione, ꝙ
quidem neceſſarium eſt, quia ex fun-
data iuris ratione, eſt efficax contraria
illa violentiæ præſumptio, cum iſti do
mini exerceant iuriſdictionem ciuilẽ
& criminalem in his vaſſallis, & eſt eo
57 fortior, quia prædicti vaſſalli ſunt ſola
riegui. Et contra dominos eſt dict. re-
gul. quod latenter, & quod ibi Docto-
res ideo immemorialis requiritur. Et
quanuis illa clauſula ponatur in fine e-
ius legis: tamen quia par ratio eſt in il-
la, & in cæteris pariter determinat om
nia capitula legis, ex his quæ notat &
tradit Abba. & Francus reliqui in cap.
ſecundo requiris, nume.4.&.10. de ap-
pellationib. optimè Decius ibidem nu
mero.3. Barto. in l. talis ſcriptura. §. fin.

ff. de legat.1. Bald. in l.1. C. de lib. præte.
vel exhæ. Alexand. conſi.23. lib.2. Are-
tinus conſilio.116. Bald. in. l. in actioni-
bus, notabil.3. de his qui notant infam.
Hæc enim regula ab omnibus agnoſ-
citur, vt clauſula generaliter ad omnia
referatur quando nulla ratio aſsignari
poteſt, propter quam magis ad vnum
capitulum, quam ad aliud referatur.
Itaq; ex clauſula illa vt domini contra
quos eſt præſumptio violentiæ, & coa
ctionis à vaſſallis etiam ſolariegũs, &
de manſata vltra conſtitutum cenſum
nihil aliud accipiant neceſſaria eſt im
memorialis præſcriptio, ex dict. l.2. tit.
3. libro.6. Ordinationum Regiarum, &
58 clauſula illa conſultiſsimè poſita fuit
aliàs autem forſan obtineri poterat à
dominis, vt præſtatio annua vltra cen
ſum conſtitutum iterata triginta annis
continuis veram acquiſitionem indu-
ceret, & tituli præſumptionem, quia
præſtatio triginta annorum præſcrip-
tionem videtur inducere iure commu
ni etiam in rebus maximi præiudicij.
Barto. in l. ſolet. §.1. ff. de officio procõ
ſulis. Bald. in l. male agitur. C. de præſ-
criptione triginta vel quadraginta an-
norum. Baldus de præſcriptionibus.4.
parte quartæ partis, quęſtio.9. Carolus
Molineus in conſuetudi. Pariſien. titu.
1.§.7. num.21. l. ſicut. l. cum notiſsimi. C.
de præſumpt. triginta vel quadraginta
annorum, Alexand. conſi.124. libr.4. ad
decennium iſtiuſmodi præſcriptionẽ
redigebat, ſed noſtra lex cum animad
uerteret præſumptionem violentam,
& repugnantiam iuris contra domi-
nos tempus immemoriale requirit &
merito. Ex his quæ traddunt Ioannes
Andreas, Hoſtienſis, Henricus, Panor
mitanus, & reliqui in dict. regula quod
latenter, itaq; ex his nihil diſtinguimus
inter vaſſallos de manſata, vel ſolarie-
gos, & alios quoad huiuſmodi exactio
nes & onera cum in vtriſquè idem ius
ſit,

ſit, atque eadem reperiatur definitio, eaque multo clarior in ſolariego, quia in his expreſſe deciſſum eſt, quod ſola immemoriali poſſeſsione defendantur, in his quæ extra conſtitutum cenſum ab eiſdẽ percipiunt domini.

Eſt igitur id obſeruandum in vaſallo
59 ſolariego, quod in alijs quod attinet ad luctuoſas, vt niſi immemoriali præſcriptione domini iuuentur eas a vaſallis exigere non poſsint omniaq; ſuperius tradita habent locum in vaſallo de manſata qui quidem vaſallus etiam ſi lege Partitæ liberè decedere poterat à manſione & ſolo, tamen iure nouo ex dict. l. 2. hæc decedendi facultas ablata eſt, & forma tradita, quo pacto vaſallus decedere poſſit à ſolo & prædio. Nam quæ ſi dominus vaſſallum grauauerit de manſata plus exigendo, quam conuentum ſit, tunc decedere poteſt, in abſceſſu vero formam illam ſeruabit, de qua his verbis lex noſtra. *E ſi fuere vna, dos, o tres vegadas tuerto, è non gelo quiſiere emendar a la tercera vegada, el labrador ſaque la cabeça por vna finieſtra de aquella caſa en que mora, è trayga teſtiges, e diga que renũcia è ſe parte del ſeñorio de aquel que le faze tuerto, è que ſe torna vaſallo con todo lo que ha de otro ſeñor que ſea natural de aquella behetria en que es aquel ſolar en que viue.* Quæ lex in hac forma
60 abeundi egregia eſt, & antiquitate pleniſsima. Rurſum nec dominus poteſt adimere manſum vel ſolum, vel prædium vaſallo, nec liberis eius, ſi vaſallus eiuſque liberi cenſum conuentum ſoluerint. In principio. d. l. 2. nec vaſalli quicquam de manſo vendere poſſunt, ibi. *E ningun ſolariego non puede vender ni enagenar, ni empeñar coſa alguna de aquello que fuere del ſolar.* Quod indiſtinctè conſtituebat lex antiqua hodie verò additum eſt in noua lege, *ſaluo a otro ſolariego, que ſea vaſallo de aquel ſeñor, cuyo es aquel ſolar.* Itaq; hodie ceſſit illa conſideratio, quam adducebat Gregorius Lopez in dicta. l. 3. titu. 25. par. 4. Vbi tenet, quod ſi vaſallus conſueuerit vendere poſſeſsiones ſuas libere incumbat probatio domino quod illæ ſint ſuæ propriæ quam ipſe inducit ex eo quod vaſallus vendat liberè, quia vaſallo ſolariego prohibita erat alienatio ex Speculatore vbi ſupra, ad quam adducit Iſerniam de controuerſia inter maſculum & fœminam. in princip. verſi. quid tamen, qui tamen mihi fere nihil dicit. at vero ex noua noſtra lege Hiſpana, vt illa conſideratio habeat locum, & inducamus præſumptionem pro vaſallo vendente contra dominum, debet vaſallus vendidiſſe, non ei qui vaſallus item ſit ipſius domini, ſed libero homini, & in libero fundo habitanti, cum lege noua indiſtinctè vendicio non ſit prohibita, ſed ſolum homini libero: obidque ſi vendiderit vaſallus vaſſallo, adhuc eſt præſumptio pro domino, quod vaſallus ſecutus leges conſtitutas manſum vaſallo vendiderit, ſecus ſi vendat libero homini: quia tunc dominus probare tenetur, quod mãſum venditum ad ſe pertineat cum vaſallus tanquam proprium vendiderit, quod ſi qua eſt præſumptio quæ onus probationis in alium transferat, hoc modo eſt accipienda.

61 Poſtremò diſpoſitum eſt prædicta lege vt acquiſita à vaſallo de manſata, vel ſolariego fiunt manſatæ & ſoli & remaneant domino cum meliorationibus. Quod quidem intelligendum eſt ſi emerit ab homine vaſallo item eiuſdem domini manſum item quod patet quia empta in ſolo Regio, aut Eccleſiæ non cedunt domino ex diſpoſitione eiuſdem legis. Idemque neceſſario fatendum eſt, ſi emerit ab homine vaſallo alterius do-

mini,namque ille ipſe dominus in cuius quoque manſata emuntur prædia beneficio eiuſdem legis tutus eſt, vt bona quoque de manſata ſua vel ſolariega alienari item non poſsint. Poſtremò notabilis eſt lex illa quatenus ait pacta conuenta inter vaſſallum & dominum eſſe ſeruanda, quia hodie frequenter ex conuentione forma prædictæ legis non ſeruatur nanque domini prædiorum ſub certo cenſu poſſeſsiones ſuas concedunt, vaſallis,alio atque,alio cenſu ſibi reſeruato quotannis ſoluendo,denique ex dict.
62 l.2.talia pacta & conditiones vtiliter apponuntur & conſeruantur & merito, quia in traditione rei propriæ poteſt quiſque rei ſuæ leges quas velit apponere.l.in re mandata.C.mandati.ideoque ſi dominus à principio pacto conuento de luctuoſa agat pactum ſeruabitur, atque ipſa luctuoſa pars cenſus erit.l.fundi partem.ff.de contrahend.emptio.qui caſus in omni genere perſonarum receptiſsimus eſt & ſine difficultate vt conuentio tollat omnem præſumptionem metus coactionis & violentiæ cum præſertim poſsit quiſque in traditione rei ſuæ leges apponere quas ſubire debet,is qui velit re mea vti.

Poſtremò ex hac ratione quod in traditione rei ſuæ quiſque apponere poſsit leges quas velit & reſeruare ſibi ius in re ſua quod velit,atque adeò ex eo quod pacta conuenta in hac conceſsione ſoli & manſatæ ſunt ſeruanda ſi inter dominum & vaſallum pactum ſit vt niſi vaſallus ſingulis annis cenſum ſoluerit prædium commiſsi lege ad dominum reuertatur. Proculdubio pactum illud efficaciter ſeruabitur,quamuis enim pœna conuentionalis ex vſu forenſi apud ſuprema tribunalia non mandetur exe-
63 cutioni decisio Matthæ. de Afflict. 135. vnde ſtipulatio de dupla raro aut nunquam exigitur, quod notat Gregorius Lopez in.l.trigeſima ſecunda, titulo.5. partit.5.verbo,doblo,vbi pœnam de qua ibi non exigi atteſtatur cui accedendus eſt Matthæ.de Afflict.dicta.deciſio. 135. & deciſione.80.& Carolus Molineus de eo quod intereſt,numero. 178.& Roman. conſi.110.nu.9.facit in noſtro caſu text. in.l.68.Tauri. * quæ eſt.l.1.titu.15.lib. 5.nouæ Recopila.de qua vide Ioan.Lup. Caſtillo,& Antonium Gomez ibi Oroſcium in.l.iuris gentium.§. quinimo,numero.29.ff.de pactis.Gregorium in.l.28. gloſſ.Magna.titulo.8.partita.5. Mexiam ſuper legem Toleti.2.part.num.38.Gutierrez de iuramento confirmator.1.par. cap.31.num.10.Albornoz libro.3.nume. 2.fo.111.& 112.Olanum in ſua concordia, litera.A.nu. 104. * Quam tamen in hoc ſenſu accipit doctiſsim.Couarru.Variar. libro tertio,capitulo ſeptimo, numero primo.Attamen forenſem vſum apud ſuprema Regis tribunalia eam legem ita interpretatum fuiſſe,ſcilicet, vt commiſ-
64 ſum de quo in lege Taurina, ita demũ locum habeat ſcilicet ſi res eius ſit,qui cẽſum ſibi ſoluendum cauerit, re vera tamen ille ſenſus mihi nunquam placuit, nec ſcio an ita indiſtincte apud ſupremã Regis tribunalia lex illa accipiatur. *In hoc ſenſu accipit Didacus vbi ſupra, quamuis re vera verba eius legis aliud ſonant, vt videre eſt,quæ rectè expendit Gutierrez libro ſecundo,quæſtio.pract. 168.qui tandem numero.10. eadem verba Didaci adducit,& benignam æquamque interpretationem illam admittit, quam Didacus tradiderat,dumque Mexiam,Olanum,& Albornocium reprendit ferè incidit in eorum ſenſum qui re vera quantum attinet ad verba legis, ſuſtineri non poteſt,vel enim lex exequẽda ſit,vel non,verba non patiuntur eum ſenſum: vt conſtat ex adductis, num.63. Et licet Didacus & poſt eum Gutierrez, confugiant ad æquam interpretationem, vt recedamus à verbis legis expreſsis nihil aduertũt ad rationẽ dubitãdi & decidẽd

ad dict.l.68.nec ad ea quæ de æquo recipiendo diximus ſupra cap.1,num.28.

Quid enim mouere potuerit legum illarum conditores ignoro, vt de re clariſſima legem tuliſſent cum Taurinæ omnes leges, maximè controuerſas quæſtiones deciderint, nulla autem dubitatio eſſe poterat, vt in traditione rei propriæ ipſe mihi ius totum rei meæ reſeruare poſſem, quæ enim iniquitas eſt? aut quę iniuria fit vt tradita re mea ex mea liberalitate conditio à me apponatur, vt totum redditum rei meæ ſingulis annis mihi ſoluas, quod ſi renuas res mea ad me integro iure reuertatur, cum à principio integrum tibi ſit & liberum, rem meam ita non accipere, certè indigna hæc dubitatio erat quæ Taurina lege decideretur quod mihi fortius perſuadeo, quod Ioannes Lupus de Palacios Rubi. vir eruditiſsimus, & ſummæ apud nos autoritatis qui affuit his legibus Taurinis condendis, longè aliter eam legem accipit, ſcilicet cum quis retenta ſibi re ſua ſuper eadem cenſum ſoluendũ ſingulis annis vendidit, addita ea lege vt ſcilicet niſi ad tempus certum ſoluatur cenſus res commiſſo ad eum qui cenſum habiturus erat pertineat, in quo lex illa videri poterat, difficillimam iuris deciſiſſe quæſtionem, ſcilicet, qualis quantavè debeat eſſe pœna conuentionalis, in quo text. in l.vna. de ſententijs quæ pro eo quod intereſt, moderationem pœnæ conuentionalis requirebat. Hæc verò moderatio deerat, vbi læſio reperiretur vltra dimidiam, de qua læſione in dicta.l.68.præterea Doctorum ſententiæ adeò erant ambiguæ & dubiæ, vt in illa re illud vnum videretur certiſsimum, nihil certi reperiri. gloſſ. in d.l. vna. diſtinguebat inter pœnam appoſitam per verba multiplicatiua, vel per verba ſimplicia quam Rebuffus dicit cõmunem in repetitione dict.l.vnicæ, numero.546. Alexand.conſil.157. nume. 6. lib.6. quam tamen reprendunt & Barto. in dict.l.vna.numero.2. Alij diſtinguebant quod aut pœna apponebatur rei certæ, aut rei incertæ Sapia dicebat hanc quoque communiter receptam, ibidem num.83. & omnes in.§.alteri.de inutilib. ſtipulationib. poſt Portium, dicebant quod pœna non poteſt aſcendere duplum, & eſt communis per Immolam in.l. ſtipulatio. §.alteri.de verborum.& Curtius in dict.l.vna.num 32.ad quam opinionem videtur reſpexiſſe dict.l. 68. ibi. *Aunque ſea mas de la mitad.*

Alij diſtinguebant inter pœnam additam facto, vel quantitati, vt priori caſu aſcenderet in infinitum, ſecundo verò caſu redigeretur ad legitimum modum vſurarum hanc dicit communem Franciſcus Curtius in dict.l, vna.num.32. Balbus de præſcriptionib. 2.parte tertiæ partis: quæſt.13.num.6. facit bona gloſ. verb. poteſt in.l. Lucius.ff.de actionib. empti & vendi.& in l.cũ allegas.gl.1.C.de vſuris.

66 Quibus dicitur, quod ſi pœna adijciatur quantitati de facili præſuinitur vſura, quod non eſt ſi adijciatur facto, quæ opinio in hoc regno mihi veriſsima eſt. Ex qua deſumptæ videri poſſunt duę noſtræ leges, ex duplici membro huius diſtinctionis, altera eſt. l.34.titul.11.part.5. qua deciditur, quod pœna appoſita non ad implemento facti ex conuentione exequenda ſit, ibi. Peche la pena y cumpla el fecho. Ad quam reſpexiſſe videntur legum earum conditores, quas Taurinas dicimus in dict.l.68. iuncta opinione præcedenti, vt ſcilicet non ſoluto cenſu annuo vendito res commiſſo pereat, vt pœna illa quia eſt appoſita non ad implemento facti, ſit exequenda. Altera vero lex.eſt.l.fin.titu.& part.ead. quæ videri poterat contraria, ſed loquitur in pœna conuentionali quæ apponitur obligationi numerãdæ pecuniæ quæ pœna proximè accedit vſuræ. Cum verò tota ratio vſurarum hodie ad id

quod intereſt redacta ſit. Quod longe lateque patet ex qualitate perſonarum ex circumſtantijs rerum, locorum, & temporum, non deerant qui iure decidi hanc quæſtionem poſſe negarent, ſed totum committi arbitrio iudicis, quod quidem ratione non carebat, & tenebat Carolus Molineus de eo quod intereſt, num. 33. & 173. Romanus ante eum, conſi. 510. num. 9. in quo quoque non leuis ratio deciden di legem Taurinam videbatur id, ſcilicet quod ſuprema tribunalia raro admmitte rent pœnam conuentionalem, vltra id
67 quod cuiuſque intereſſet. dict. deciſione 135. legum illarum ergo conditores lege illa Taurina conſtituerūt, pœnam illam appoſitam non adimplemento facti eſſe exequēdam, etiam ſi talis pœna excedat duplum. ex dict. l. 34. titu. 11. part. 5. Cum autem ea planè ſcripſita ſit, & quadret, di cta. l. 34. & videatur in hac ſpecie cenſus non ſoluti appoſita pœna commiſsi abſtuliſſe difficultatem quæ poterat inſurgere, alio ipſam retorquere, ad caſum ſine dubio, nec poteſt, nec debet iudex, ipſe enim met Couarrubias apertè legem illam ita accipit, vt ad id deciſa & lata ſit ſcilicet, cum quis ſuper re ſua, quam retinet cenſum alteri conſtituet, etiam ſi di cat ſuprema tribunalia aliter recipere il-
* lam legem. * Et cum Gutierrez dicta quæſtione. 168. nihil aliud agat, quam ad hærere verbis Didaci, vt patet nume. 10. planè fatentur verba legis aliud dicere,
* aliud vero recipi in tribunalibus ſupremis, quod factū eſt. *

68 Suprema autem tribunalia, aut princi pem conſulant de re dubia, aut legem ac cipiant in caſu quo loquitur neceſſe eſt, cum enim lata ſit à Principe non recognoſcente ſuperiorem qualis Rex noſter Hiſpaniæ: gloſſ. in cap. Adrianus, el. 2. diſtinctione. 63. poſsidet enim Rex noſter hoc regnum Hiſpaniæ, vt dicit Felinus in capit. cum non liceat, de præſcriptionib. tanquam rem captam in bello, idem dicebat Cardinalis in Clementina fin. de
69 cenſibus, q. 10. 7. v bi appellat Regem noſtrum, Regem ſui iuris, quaſi nihil acceperit ab Imperatore alia adducit Auēdanius, & Palacius Rubios in princip io hic in repet. rubricæ de donationibus in ter virum & vxorem, ille de exequend. mandat. Regum Hiſpaniæ Greg. Lopez in. l. 1. titu. 18. part. 2. & licet iſti omnes in telligant, quod Reges Hiſpaniæ vendica runt Hiſpaniam à Mauris, & verum quidem illud ſit, iam diu tamen iure proprio Hiſpaniam poſsidebant bello iuſto captam à Romanis, qui in Hiſpaniæ finib. neglectis iuris humani, & diuini legibus, turpiter agebant, factique ſunt Goti illa
70 ætate veri domini, & iure ſucceſsiuo poſteris ſuis reliquerunt, quod non obſcure indicat mihi lex Gotorum antiquiſsima quę eſt. l. 8. libro decimo del foro juzgo de los Godos, titulo de los partimientos, cuius verba hæc ſunt. El repartimieuto que hy he fecho de las tierras, e de los montes entre los Godos e los Romanos en ninguna manera non deuen ſer quebrantadas, nen los Romanos deuen contrariar, nen demandar nada de las duas par tes de los Godos, nen los Godos de la tercia parte de los Romanos, ſi non quanto les nos dieremos. *E dos part. mientos que fizieren los padres ſo los fijos, nen ſo l nage lo deuen quebrar*, Expendo verba illa. *Si non quanto les nos*
71 *diemos*. Non licet ergo iudici alió legē apertè retorquere, nec ab ea recedere, ita Diuus Auguſtinus libro de vera religione in iſtis inquit legibus temporalibus quamuis de ipſis iudicent homines cum, eas conſtituunt & faciunt, poſtquam tamen factæ & conſtitutæ ſunt, non licet iudici de ipſis iudicare, ſed ſecundū ipſas, & habetur in. c. in iſtis. 4. diſtinctione; & peccat iudex qui prętextu ęquitatis quæ ſcripta non eſt, à verbis & mente legis re cedit, quia reſiſtit potentiæ & maioritati,

Regum primo. Et eſt in cap. ſi quis. de ma
ioritat. & obedientia qui Principi non
obedierit morte moriatur. lex igitur. 68.
Tauri, quæ hodie eſt. l. 1. titu. 15. lib. 5. Or-
dinationum ad hunc ſenſum accipienda
eſt quouſque princeps aliter interprete-
tur, & ideo ſiue ex ratione huius legis, ſi-
ue ex rationibus, de quibus ſupra quia in
traddítione rei meæ poſſum mihi reſer-
uare integrum ius, ſiue quia pacta conuē
ta inter vaſallum, & dominum ſunt ſer-
uanda quia à principio liberè contrahi-
tur, poſteà verò neceſſario conuentioni
ſtandum eſt, vaſallus non ſoluto cēſu ex
conuento pacto rem commiſſo amittet,
ſit igitur verus ſenſus. dict. l. 68. vt loqua-
tur in cenſu quem quis conſtituit ſuper
rem ſuam quam retinet alij ſoluendum,
propter pretium cenſus acceptum, non
vero cum quis rem ſuam alteri tradit, &
in traddítione reſeruat ſibi cenſum ſin-
gulis annis ſoluendum addita conditio-
ne, vt ſi in ſolutione is qui rē accepit ceſſa
uerit, rem iterum antiquo domino reſti-
tuat, quia hic caſus indignus eſt deciſio-
ne Taurina, in priori autem ſpecie ver-
ſabatur maxima difficultas, de qua ſupra
quæ deciſa videri poterat ex prædicta le-
* ge.* Continet ergo dict. l. 68. duo, primū
vt approbet cenſum conſtitutum ſuper
re mea quam retineo ſecundum, vt ſi in
ſolutione cenſus ceſſem incidam in com
miſſum rei ipſius. Primùm approbant
ferè omnes quos adduximus num. 63. Se-
cundum intelligendum eſt vt diximus
numero. 66. & 67. & hoc diximus & ac-
cipere debuit Gutierrez dicta pract. quæ
ſtio. 198. libro. 2. nume. 10. ad finem. Nos
enim de intellectu legis, agimus & dici-
mus ſuprema tribunalia aut principem
conſultura aut legem accipere debere in
caſu in quo loquitur: itaque de poena illa
exequenda, quam exequendam ait lex
Conſulto nihil diximus: deque verbis le
gis diſputamus, & literali ſenſu de iuſti-
* tia diximus numero. 65. 66. & 67. * Re

tento autem illo ſenſu ſic intelligēdum
eſt nouo iure Hiſpano illam legem Tau
72 rinam ex parte correctam eſſe, non enim
ab anno milleſsimo quingenteſsimo tri
geſsimo quarto licet ſuper re aliqua im-
poni cenſum, qui ſoluendus ſit, in frumē
to, bino, butiro, melle, & alijs id genus re
bus, cum pacto de redimendo, itaque nō
licebat accepta pecunia vendere neque
emere annuum cenſum bini, olei, vel tri
tici cum pacto de redimendo, vt ſi ad cer
tum tempus pecunia reſtituatur emptori
ri res libera remaneat, nec amplius cen-
ſus ſoluatur: ſed lex illa huiuſmodi con-
tractum emptionis ad pecuniam redigit,
vt cenſus non in fructibus ſoluatur, ſed
in pecunia, ad rationem vnius, pro qua-
tuordecim, quæ numeraſſet emptor.
Quæ lex legitimum pretium conſtituit
cenſui redimibili ſoluendo in fructibus,
vt non excedat in computatione facien-
di æſtimationem vnius pro quatuorde-
cim, itaque non licebat lege illa lata pro
quatuordecim aureis, quos nos ducatos
vocamus amplius accipere nomine annui
cenſus redimibilis ſoluendi in fructibus,
quam vnum aureum ducatum, aut vi-
num, oleum, triticum vè quod vno duca
to aureo comparari in foro poſsit: & hoc
fuit pretium cenſus annui redimibilis fru
ctuarij. In quo caſu lex illa lata & recep-
ta eſt. Redegitque huiuſmodi cōtractus
ad legitimas vſuras, & potuit redigere ex
fructu ad pecuniam illam conſtitutio-
nem annui redditus fructuarij redimibi-
lis, quia non ſolum poteſt conſtitui cen-
73 ſus annuus in fructibus, quo caſu nemo
negat contractus huiuſmodi validitatē,
Ioannes de Medina Theologus, de reſti-
tutione, capit. de ceſſibus, Ioannes Maior
in quarto, diſtinctione decima quinta,
quæſti. 42. & eſt extrauagans prima Mar-
tini Quinti, & extrauagans ſecunda Ca-
lixti Tertij, ſub titulo de emptione & vē
ditione inter communes, & multa Do-
minus Conarrubias Variarum reſolutio-

 num,

num,cap.7.& Rebuffus in tract.de cōſti
tutione reddituum in princip.Greg.Lo-
pez in.l.38.titu.8.par.5.ſed poteſt conſti-
tui ſuper certa re vt ſoluatur in pecunia,
ita tenet doctiſsimus Couarru.d.c.7.Gre
gor.Lop.d.l.38.Antonius Gomez & alij
in.d.l.68.Tauri.Et ita cenſus ille qui con
ſtitutus fuerat à principio in fructib⁹ pro
pter pactum appoſitum de redimendo,
quod cum modicitate pretij ſuſpitionē
aliquam præbebat obſcuratæ & obtectę
cuiuſdam vſuræ redactus eſt lege noſtra
ad pecuniam intra certos limites & fines
legitimarum vſurarū,ad rationem vnius
pro quatuordecim,ſicuti arreſtis Pariſien
ſem Senatum annuos redditus frumenta
rios cum pacto de redimendo conſtitu-
tos ſcimus in pecuniarios cōmutaſſe ad
æſtimationem vnius pro quindecim,re-
fert Carol.Molin.de contract.q.21.& Ru
74 pellanus libro Inſtitutionum forenſium
2.cap.34. Atqui cum hoc diſpoſitum eſ-
ſet in cenſu conſtituto cum pacto de re-
dimendo,nequibat lex extendi ad caſum
longè diuerſum,ſcilicet vbi cēſus annu⁹,
ſoluendus in fructu vēderetur,perpetuò
nullo adiecto pacto de reuendendo, &
quamuis aduocatorum pauci in hac quo
que ſpecie exiſtimarent agendum condi
ctione ex illa lege eo ꝙ ratio ipſius mul-
tò fortior inueniretur in contractu con-
ſtituti cenſus annui perpetuo,qui tamen
etiam ſi pactū non haberet de reuenden-
do,in vera tamen computatione non aſ-
cendebat,ad rationem vnius pro ſingulis
quatuordecim,quod videbatur ex illa le
ge legitimum pretium cenſus annui fru-
ctuarij & redimibilis, obidque dicebant
iſtos contractus perpetuos celebrari , vt
reductio vitaretur : de qua in dicta lege
Regia ædita anno trigeſsimo quarto, &
ideo videri poterat argumento deducto
à fortiori,auth.multò magis.C. de ſacro-
ſanct.eccleſijs. Cenſus iſtos annuos fru-
ctuarios licet perpetuos, & non redimi-
biles,poſſe condictione illius legis redu-
ci ad rationem vnius pro quatuordecim
præſertim illos qui in vera computatio-
ne ad eam rationem non aſcenderent,vt
frequentiſsimum erat in modio bini an-
nuo vendito perpetuo ſoluendo pro de-
cem aut duodecim aureis ducatis,& con
ſtabat modium vini ſemel comparari &
vendi pro duobus ducatis. Vnde in vera
cōputatione emebat emptor annuū mo-
dium vini ſoluendi perpetuo,qui ſingu-
lis annis venibat pro duobus ducatis,id-
que pro pretio decem,aut duodecim du
catorum,& ſic vnum ducatum annuum
75 pro ſingulis quinque,aut ſex ducatis,quę
ratio longè diſtabat à legitimo pretio ce-
ſus etiam redimibilis, ſcilicet ad rationē
vnius quatuordecim, quod lege illa fue
rat conſtitutum cenſui fructuario redi-
mibili . Imo videbatur in huiuſmodi
contractibus ineſſe iniuſtitiam & iniqui-
tatem maximam quæ temperari debe-
ret ex dicta lege Regia quæ lata fuerat
anno trigeſsimo quarto, licet ipſa ex-
preſſe de cenſu redimibili non perpe-
tuo loquetur, cum fortior in hoc ceſ-
ſet ratio , quam in illo cum non aſcen-
deret ad rationem vnius pro quatuorde-
cim,alijs hanc ſententiam reijcientibus,
qui dicebant hanc quæſtionem decidi
poſſe ex iuris regulis,ſcilicet ex læſione
vltra dimidiam ex.l.2.C.de reſcin.vend.
vel ex læſione enormiſſima, vel.ex do-
lo qui inſurgeret ex ipſa re. l. ſi ſuperſti-
tis de dolo. C. quibus medellis exiſtima-
bant plerique aduocatorum vberius poſ
ſe ſuccurri huic malo,& quia hæc reme-
dia erant agnita à iure etiam Hiſpano,cū-
que hæc reperirentur remedia ordinaria
non eſſe deueniendum ad eas cruces , vt
nouam deciſionem quæ decideret ca-
ſum cenſus redimibilis,extenderent ad
hos contractus perpetuos,quæ quidem
ratio benè admittebatur , & erat qui-
dem verbis ſpecioſa, ſed internam con-
tinebat ſaniem : habebat enim tacitè ſe-
cum difficillimam quæſtionem, & fore
im-

impoſsibilem probationem læſionis, ſiue vltra dimidiam, ſiue enormiſsimam, quia ad probationem læſionis videbatur recurrendum ad commune pretium, cõmune autem pretiũm quod in ciuitate, & in regno, atque in foro publice communi omnium commertio reperiebatur non aſcendebat ad eam rationem vnius pro ſingulis quatuordecim, itaque incipiebat dubitatio & quæſtio, de legitimo pretio & valore cuiuſque rei, item de communi, & an diſtinguerentur in huiuſmodi contractibus, & an ab illo, an vero ex hoc, an ex vtroque probanda eſſet læſio quæ in his contractibus reperiebatur: de fructibus quoque luchrãdis, vel reſtitnendis variè agitatum eſt, vt reſtituerétur ſuadebat læſio quæ videbatur enormiſsima dolo ferè par, & æqualis, ex aduerſo bona fides & titulus, denegataque læſio pugnabant, ſtultiſsimumque id genus hominum videri poterat, qui pluris cenſus illos annuos, in fructibus ſoluendos emeret, quam publicè & communiter in foro, & in ciuitate ſua venderétur, caram emptionem ſtultam eſſe, cum vilis reperiretur, exprobareque ſtultiã emẽtis. Ex quibus excitatæ ſunt in hoc Senatu maximę lites, ex Senatoribus alijs in alias abeuntibus ſententias, poſtremo cõſultus Senatus ſupremus Hiſpaniæ, re ad Philippum noſtrum Regem inuictiſsimũ delata, lis noua edita lege deciſſa eſt: quam quia typis adhuc excuſſa non eſt addere libuit, vocant apud nos Gallecos vulgari verbo ruſtici, la pragmatica de la quatorcena.

75 DON Phelippe por la gracia de Dios, Rey de Caſtilla, de Leon, de Aragon, de las dos Sicilias, de Hieruſalem, de Nauarra, de Granada, de Toledo, de Valencia, de Galicia, de Mallorcas, de Seuilla, de Cordoua, de Cerdeña, de Corcega, de Murcia, de Iaen, Conde de Flandes, y de Tirol, &c. A los del nueſtro Conſejo, Preſidente, y Oydores de la nueſtra caſa y Corte, y Chancillerias, y al nueſtro Regente, y Alcaldes mayores y ordinarios del Reyno de Galicia y otros juezes y juſticias qualeſquiera de todas las ciudades, villas y lugares de los nueſtros Reynos y Señorios, è a cada vno è qualquiera de vos en vueſtros lugares è juriſdictiones a quien eſta nueſtra carta fuere moſtrada, o ſu traſlado ſignado con autoridad de juez, ſalud y gracia. Ya ſabeis, que entendidos los grandes daños è inconuenientes que ſe ſiguen a nueſtros ſubditos y naturales, que con neceſsidades imponiã ſobre ſus heredades y otras haziẽdas, cenſos al quitar para los pagar en pan, vino, azeyte, leña, carbon, miel, cera, xabon, lino, gallinas, tocino, y otro qualquiera genero de coſas, que no ſea dinero, por leyes de nueſtros Reynos, eſpecialmente la que ſe hizo en las Cortes que tuuimos en la villa de Madrid el año paſſado de mil y quinientos y treinta y quatro eſta prohibido y mãdado q̃ no ſe pudieſſen fundar, ni inſtituir ſemejantes cẽſos y tributos al quitar, y que los que eſtuuierẽ pueſtos y fundados haſta el dicho año de quinientos y treynta y quatro, y ſe conſtituyeſ

 ſen

ſen y fundaſſen de ay adelante ſe pagaſſen en dinero, a reſpecto de mil marauedis por cada catorze mil de los que ouiere dado el cõprador delos tales cenſos por precio principal. Y porque ſomos informados que en el nueſtro Reyno de Galicia por contrauenir y defraudar a lo proueydo por la dicha ley, algunas perſonas han otorgado y otorgan contractos y eſcripturas, en que ſe obligã de pagar algunas cantidades, medidas, o peſos de las dichas coſas, cargandolo ſobre ſus heredades y haziendas para los pagar perpetuamente, como quiera que las palabras delos tales contractos ſuenan ſer perpetuos los precios que por ellos dizen auer ſe dado y pagado, ſon tan baxos, que conſiderado el valor que las dichas coſas tenian en el tiempo que ſe vendieron é impuſieron por cenſos y tributos, no ſolamẽte no llegan a lo que es juſto precio de cẽſos perpetuos, pero ſale mucho menos de los dichos catorze mil al millar, que las dichas nueſtras leyes ponen por precio juſto a los cenſos al quitar que ſe inſtituyen en las dichas coſas: lo qual redunda en mayor daño delos pobres, que con neceſsidades que ſe les offrecen toman los tales cenſos, y de lo dicho y de otras conjectu ras ſe colige, que aunque ſuenan ſer cenſos perpetuos, pero de intencion y voluntad de las partes ſon redimibles, y dello algunas vezes hazen eſcripturas a parte, pero por no conſtar dello e de la dicha intencion de los contrayẽtes, los juezes ante quien han occurrido pleytos tocantes a la execucion y cumplimiento de las dichas leyes, han tenido occaſiõ de dudar en la determinacion y deciſion dellos, de que ſe ha ſeguido a los dichos nueſtros ſubditos y naturales coſtas y gaſtos, y otros daños, ſobre cuyo remedio platicado en el nueſtro Conſejo, y con nos conſultado, fue acordado que deuimos mandar y mandamos, Que todos los cẽſos y tributos que en el dicho reyno de Galicia ſe ouieren anſi pueſtos y fundados por qualquiera perſona, dende el dicho año de quiniẽtos y treinta y quatro a eſta parte en pan, vino, y otras qualeſquiera coſas de las ſuſodichas, cuyo valor reduzido a ſu comun precio, que teniã al tiempo, y en los lugares que ſe fundo el dicho cẽſo, ſalia a razon de catorze mil al millar, y dende abaxo, que los tales cenſos que aſsi ſe ouieren fundado y fundaren de aqui adelante, ſe paguen a razõ de mil marauedis por cada catorze mil de los que ouiere dado el comprador, y ſin embargo que en las dichas eſcrituras que dello ſe otorgaren, o ouieren otorgado, ſuenen

nen ſer cenſos perpetuos ſe ayan de juzgar, y tengan por redimibles, y como tales ſe puedan juzgar, pagando la ſuerte principal, y en todo ſe juzguẽ por las leyes que hablan en los cenſos redimibles, y los que ſalieren a mas precio đ los dichos catorze mil al millar, como no lleguẽ a veinte mil, queriẽdo los la parte del deudor reduzir, y pagar por ellos a razon de catorze mil al millar, lo pueda hazer, y los tales cẽſos ſe tengan y juzguen por redimibles, aunq̃ la eſcriptura los llame y nombre perpetuos, quedãdo ſu derecho a ſaluo al dicho deudor queſto no quiſiere para ſeguir ſu juſticia contra el ſeñor del cenſo ſobre el engaño e iniquidad del tal cõtracto como viere que le conuiene. Y en quanto a lo corrido de los dichos cenſos, mandamos q̃ los corridos deſde el dia de la conteſtacion ſe reduzgan y paguen al dicho reſpecto de catorze mil al millar, condenando a los dueños en reſtitucion de lo que mas ouieren lleuado deſde el dicho dia, abſoluiendo los y dando los por libres en lo de antes: lo qual mãdamos ſe entienda en los dichos cẽſos, que como dicho es ſuenã ſer perpetuos, ſin que aya auido concierto, o contra eſcriptura, q̃ los hagã redimibles para ſiẽpre, o tẽporalmẽte: porq̃ cõſtãdo auer auido tal cõcierto e cõtra eſcritura, los tales cẽſos ſe hã de tener y juzgar ſin diſtinctiõ de precio, ni diſtinctiõ de tiẽpo por redimibles, ſegũ los demas q̃ eſtã dichos y los vnos y los otros no fagades ende al, ſo pena de la mi merced, y de diez mil marauedis para la nueſtra camara. Dada en el Pardo, à diez y ocho dias del mes de Febrero, de mil y quinientos y ſeſẽta y tres años. YO EL REY. Yo Antonio de Eraſſo ſecretario de ſu Mageſtad Catholica, la fize eſcreuir por ſu mandado. D. Epiſcopus Segouienſis. El Licenciado Pero Gaſco. El Licenciado Iuan Thomas. El Licẽciado Rodrigo Vazquez Arze. El Doctor Luis de Molina.

76 Cuius legis tres partes dignoſcuntur in
priori omnis contractus cenſus annui etiam perpetui ſoluendi in fructibus, reducitur ad pecuniam ſoluẽdam ad rationẽ vnius pro quatuor decim, ſi facta cõputatione pecuniæ acceptæ pro cenſu annuo, cum pretio fructus, ratio ipſa computationis non excedat rationem vnius pro quatuordecim taliſque cenſus velit nollit venditor in pecunia ſoluendus eſt ad eam rationem, quouſque omnino oblata integra pecunia redimatur, & hoc in priori parte. in ſecunda vero; ſi facta cõputatione ratio excedat vltra modum vnius pro quatuordecim vſque ad vnum de viginti, in facultate venditoris eſt reducere ad pecuniam, vel ſoluere fructus ſi velit, ſi vero ſemel reduxerit ad pecu-
77 niam, in poſterum in pecunia ſoluat neceſſe eſt, quouſque redimat oblata integra pecunia, quia ſemel redimibilis cenſus perpetuo eſt redimibilis quod fere tenet in terminis doctiſſimus Couarrubias

Variarum reſolutionum, libro primo, capit.9.num.8. verſic. ex vltima vero ratione, tertiam vero partem huius legis intelligimus ex præcedétibus, ſi facta computatione, ratio ipſa attingat modum vnius pro viginti, nó eſſe locum reductioni, ita, vt intelligere poſsimus iuſtum & legitimum pretium in hoc regno Galleciæ cẽſus fructuarij perpetui ex huius legis diſpoſitione eſſe ſi ratio ipſa aſcédat ad modum vnius pro viginti, ita enim videtur intelligendum, quia reductio inducta in duplici caſu priori, inducit cótrariam firmitatem in hoc caſu tertio argumento. text, in l.cum prætor cum vulgatis. ff. de iudicijs, itaque ex hac legis nouæ deciſione conſtitutio cenſus annui, ad rationem vnius pro quatuordecim & infra eſt beneficio huius legis redimibilis velit nollit venditor, conſtitutio vero eiuſdé cenſus fructuarij ad rationé vnius pro quindecim & eo amplius, vſque ad vnum de viginti, eſt redimibilis ſi velit venditor cenſus, ex his duobus intelligimus tertium caſum, vt cenſus qui conſtitutus reperiatur ad rationem vnius pro viginti firmus ſit ſine metu reductionis ad pecuniam.

78 Ex quibus in hoc noſtro regno reſtat deciſſum hodie iuſtum pretium cenſus perpetui & fructuarij céleri id quod æſtimetur ad rationem vnius pro viginti.

c * * Et generale id facit Gutierrez apud omnes. quæſt. practica.170. lib.2. ante finem, quia ratio legis huius ſit generalis, & quia cum rex ſcribit vni prouinciæ omnibus reſcribere videtur, iux. Bar. in. l.3. §. interdicere, nu.3. ff. de interd. & releſ. & quæ ibi ille. * Vnde nobis Gallecis extante

z * hac lege nullum negotiũ faceſſet inquiſitio iuſti pretij cenſus perpetui & redimibilis fructuarij, moribus lege & conſuetudine apud exteros recepti, nec iam multum laborauimus circa conſil.180. Guidonis Papæ, & deciſionem Conradi de contractibus, quæſt.84. & Carol. Molin. de contractib. quæſt.5. num.117. qui exiſtimabant iniquum eſſe pretium annui redditus etiam redimibilis quando id minus ſit, quàm ad rationem vnius pro viginti, & ita dicebant obſeruari in Delphinatu, & apud Germanos & Gallos, alibi autem conſtituebantur ad rationé vnius pro quindecim, idem Conradus quæſtione.83. concluſione.2. & apud Gallos etiá alibi obſeruari tradit Carolus Molineus dicta quæſtione.5. numero.125. aliam rationem traddebat Tiraquellus libr.1. de retractu. §.1. gloſſ.6, numero.19. vt emptio annui cenſus redimibilis facta ad rationem vnius pro duodecim toleretur ſi vero fiat ad rationem vnius pro decẽ vel vndecim reducatur ad rationem vnius pro quindecim, ſi vero conſtituatur ad rationem vnius pro octo, & eo minus, túc tanquam iniquiſsimus contractus in quo deſit iuſtitiæ fundamentum omnino non ſuſtinetur, ita obſeruari apud Regia tribunalia, teſtatur Tiraquel. vbi ſup: & alij quos refert doctiſsimus Couarrubias libro Variarum reſolutio. tertio, capit.10. quorum quæ ipſe adducit ad noſtram legem pleraq; neceſſaria ſunt, qui apud Hiſpanos in Bætica ait hos redditus annuos cóſtitui ad rationem decimę, at vero apud Carpentanos, & Vaſcæos, quos nos noſtro nomine dicimus Caſtellanos conſtitui ad rationem vnius pro duodecim vel quatuordecim, & cum hæc reperirentur diuerſarum gentium exempla, ſupremo Senatui placuit. vt huiuſmodi cenſus fructuarios, qui nó attingerent rationem vnius pro viginti, ſoluerent venditores in pecunia ad rationem vnius pro quatuordecim, qua vna re illud certè obtinuerunt, vt ratio annui cenſus pperpetui & fructuarij intelligatur, quæ in vera æſtimatióe æquet & attingat modum vnius pro viginti, argumento gloſ. in authen. perpetua. C. de ſacroſanct. eccleſ. quam approbat Salycet. quæſt. & ibi, & Tiraquel. lib.1. de retractu. §.1. gloſ.6. num:

numero.19.& Carolus Molineus de con
tract.quæſtione.5.numero.113. per text.
in authenti.de alienatione & emphit.§.ſi
vero alicuius,idque ea ratione exiſtima-
bant quia ex deciſione illius text.iuſtum
pretium fundi ſit quantum viginti annis
fundi fructus effecerint deductis expen-
ſis ibi enim penſio illa emphiteuſis Eccle
ſiæ cenſetur iuſta & legitima,quæ vigin-
ti annis faciat æſtimationem rei q io ar-
gumento Accurſius & alij exiſtimabant,
pretium rei eſſe,fructus viginti annorū,
& Carolus Moline.Conradus & alij exi-
ſtimabant pretium iuſtum & legitimum
cēſus fructuarij & perpetui eſſe id,quod
in vera computatione ęſtimetur ad ratio
nem vnius pro viginti,quod quidem no
ſtra lege ferè deciſum eſt,quamuis alij a-
liter ſenſerint,quorum opiniones vide a-
pud doctiſsimum Couarrubiam Variarū
lib.3.cap.9.nu.5.Hodie enim nobis Gal-
lecis iam lege lata nullum negotium fa-
ceſſere videntur illæ opiniones, de qui-
bus Pinellus in.l.2.de reſcinden.vendi.3.
part.ad finem,num.29.
Item aduertendum eſt quod ſicuti ex
80 hac noſtra lege,videtur definitum legiti-
mum & iuſtum pretium cēſui perpetuo
fructuario,ita quoque definitum eſt. Iu-
ſtum & legitimum pretium cenſui fru-
ctuario redimibili , ſcilicet ad rationem
vnius pro quatuordecim,idem enim eſt
ſi receptis quatuordecim ducatis aureis,
enumeres quotannis vnum ducatum au
reum,vel fructus , qui in foro vno aureo
ducato poſsint comparari.Itaque ex hac
lege habemus iuſtum & legitimum pre-
tium cenſus fructuarij redimibilis.
81 Nec exiſtimes ex eadem lege conſtare
iuſtum pretium cēſus pecuniarij redimi-
bilis,etiam ſi cenſus in fructibus conſtitu
tus ad eam rationem reducatur,quod qui
dem ex. d.l.edita.anno trigeſsimo quar-
to in ſpecie concludit Couar.d.c. 10.lib.
3.Variarum,nume.3.adhuc enim integra
difficultas eſt quod ſit iuſtum pretiū cen
ſus pecuniarij redimibilis,in quo opinio
nes illæ de quibus nobis nu.78.& ſequēti
actum eſt obſeruandæ ſunt, & inter illas
plurimum poterit conſuetudo patriæ in
quibus fiunt iſtæ venditiones.argu.extra
uagantis Calixti tertij, inter communes,
de emp. & vend.quæ plurimum tribuit
conſuetudini loci,& ciuitatis,ibi quod à
centum annis citra & ſupra,& à tanto tē-
pore,& per tantum tempus cuius cōtra-
rij memoria hominum non exiſtit in eiſ-
dem ciuitate & diœceſi ac partibus alijs
vicinis quędam conſuetudo rationabilis
obſeruata præſcripta ac moribus vtentiū
obſeruata ad communem hominum vti
litatem introducta fuiſſet,idem repetitur
in extrauaganti ſequenti,& ſentiūt ſupe-
rius adducti.d.nu.79.hoc capite,vnde in
hoc regno fortaſsis hodie poteris emere
cenſum pecuniarium ad rationem vnius
pro duodecim,fructuarium non item.
82 Item in actione illius nouæ legis non
veniunt fructus qui ceſſerunt ante litis
conteſtationem.ſed illi dūtaxat,qui poſt
litem conteſtatam cedunt,vnde in cauſis
executiuis & ſummarijs vbi non eſt litis
conteſtatio,ipſa oppoſitio habet vim &
effectum litis conteſtationis in cauſis em
ſummarijs primus actus repugnans & cō
tradicens,ſuſtinet vicem litis conteſtatio
nis,& ob id effectum quoque Bald.in.l.
nulla.& in.l.nihil. C. de procuratoribus.
Cardinalis in Clementi.conſtitutionem.
83 §.fina.in fin.de electione.Abb.in cap.in
ſinuante in fin.de offic.delegati.Felin.in
capit.cum olim.de accuſationibus.Paris
de puteo in tractatu ſindicatus. in verſic.
ſententia.Maranta de ordine iuditiorum
de poſitione,ſeu de articulorum produ-
ctione,num.3.& 4.& cum executio fiat
plerunque de cenſu qui iam ceſsit,antè
iuditium executionis,meritò ex diſpoſi-
tione legis noſtræ præcipitur vt ſoluatur
cenſus qui ceſsit in fructibus,atque in po
ſterum fit reductio eiuſdē cenſus fructua
rij ad pecuniam ad rationem vnius pro

ſin.

ſingulis qu. tuordecim quæ practica vi-
detur de mente dictæ noſtræ legis, li-
cet aliquibus aliud videatur, qui intra ra-
tionem vnius pro quatuordecim, ceſſent
cenſus hos ipſo iure eſſe factos redimibi-
les, ex hac lege, & verba illa abſoluiendo,
intelligunt de conſumptis, & non malè
illi vero expendunt verba legis, ibi. Y
en quanto a lo corrido ſuboſcura verba
ſunt, quæ interpretatione egent noua,
quæ omnia fuerunt nobis adducenda ad
l.68. Tauri, quæ eſt inter leges noſtras cō
pilatas, vt correcta ex hac noſtra lege, in
hoc regno ſit, & pertinuerunt ad pacta
conuenta inter dominum & vaſallum;
hactenuſque de luctuoſis quæ ſoluuntur
dominis iuriſdictionem exercentibus ex
vſucapione, vel vſurpatione temporis, cu
ius memoria non extet in contrarium.

84 De luctuoſis autem quę alio nomine
Abbadiæ dicuntur vulgari verbo & pro
prio in hoc regno alia ratio eſt, eſt enim
Abbadia præſtatio quæ datur è bonis
emortui parochi rectori parochialis le-
ctulus videlicet, veſtiſvè, bos, vel quid a-
liud, & differt à luctuoſa vſu foréſi, quia
hoc nomine propriè intelligimus in hoc
regno, præſtantionem illam quæ datur
domino habente iuriſdictionem, at verò
Abbadia datur rectori Eccleſiæ, de hac
Abbadia meminere plures Iaſ. in l. rēs o-
bligata. ff. de lega. 1. Capella Toloſana. q.
387. & quæſt. 388. Innocentius & Hoſtiē
ſis in capit. ad Apoſtolicam, de ſimonia;
Henricus & alij in cap. Iacobus de ſimo-
nia, Caſſadorus deciſione. 1. Couarru. do-
ctiſsimus, lib. 1. Variarum reſolutionum,
cap. 27. Dinus in l. veſtimentum. ff. de au
ro & argento legato, in qua re longè alia
inueſtigatio eſt, hæc enim præſtatio cum
non habeat cauſas odij, nec percipiatur
ab eo qui alias compellere poſsit, lóge ha
bet à ſe violentiæ præſumptionem, imò
85 nulla hic reperitur ex his quæ de luctuo-
ſa dixim⁹, & inde ceſſat præſumptio vio-
lentiæ, de qua Doct. in dict. cap. quod la-
tenter. Immo habet cauſas fauoris apertè,
poſtquam rectori Eccleſiæ ſoluuntur, vn
de non requirimus immemorialem pro-
bationem, ſed ſufficit ordinaria præſcrip
tio decem annorum cum actibus qui vt
dixim⁹ hoc capite poſſunt inducere ſcié
tiam & tacitum conſenſum maioris par
tis parochianorum, ita tenet Couarrub.
vbi ſup. ex Caſſadori deciſione & rationi
cōuenit quoniam ſcilicet ceſſant omnes
cauſæ quæ in luctuoſa immemorialem
probationem requirunt, pręſumptio, me
tus, & coactionis.

86 Et vtrum hoc caſu rector qui debet ha-
bere meliorem veſtem parochiani ſui de
cedentis debeat habere veſté ſciliſàm nec
dum conſutam, neque perfectam, & quę
adhuc ſit penęs ſartoré, dic quod ſic per
text. in l. & ſi non ſunt. §. quid ergo. &
fina. & l. veſtimentum. ff. de auro & argé
to legato, & ita concludit Capella Tolo-
ſana. 387. Idemque de veſte parochianæ
habentis maritum, dum tamen ſit quoti-
diana, nam prætioſiores veſtes non ſunt
coniugis, vt diximus capite próximo, ita
tenet Capella Toloſana. 388. Adde, quod
ſi veſtes hæ quas habiturus eſt rector vi-
gore huius conſuetudinis habeat aliquid
affixum vel appenſum, veluti clauòs au-
reos, vel orbiculos aureos adſtrictorios,
87 vulgo botones, vel laminam auri, vel ar-
genti quod rector habebit cum veſte il-
lud quod veſti eſt affixum, vel apenſum;
quia in legato véſtium venit affixum ve
ſti, quod in ſpecie tenet Stephanus Au-
frerius in additiōne ad Capellam Toloſa
nam dict. quæſt. 387. item ſi veſtis, vel res
quam habiturus eſt rector nomine Ab-
badiæ ſit pignorata hæres nō tenetur lue
re, ſed rector luet ſi velit, ita tenet Iaſ. in l.
ſi res obligata. ff. de legat. 1. nume. 25. Igi-
tur hæc conſuetudo continet fauorem,
obidque lònge diſtat à regulis quas de lu
ctuoſis traddidimus, ideoque minori té-
pore acquiritur Abbadia ſi modo actus
reperiuntur qui inducere poſsint tacitū

po-

populi,aut maioris partis conſenſum, vt
diximus hoc capite , laudabilis eſt enim
cóſuetudo,& compelli debent parochia
ni ſoluere has Abbadias,maximè hoc in
fœlici tépore,in quo omnis deuotio pe-
rit,circa Deúm & eius Eccleſias, vt in ſi-
mili dicit Rebuf.in concordatis.ſub titu
lo de publicijs concubinarijs.§. quia ve-
ro,in gloſſ. fin. vbi ex hac conſuetudine
quam vocat laudabilem, cum deciſione
text.in cap.ad Apoſtolicam,de ſimonia,
ait prolatum fuiſſe arreſtum in curia Par-
lamenti Pariſienſis contra quoſdam lai-
cos,qui appellarant ad curiam Parlamen
ti,tanquam ab abuſſu,quod compelleré
tur á iudicibus Eccleſiaſticis ſoluere ali-
quid parochiali rectori iuxta conſuetudi
nem obſeruátam ibi pro ſepulturis,& be
nedictionibus nubentium , & alijs ſpiri-
tualibus,alioquin vt ipſe ait non poſſent
curáti viuere,cum nihil habeant certi,ne
qúe integræ decimæ ſoluantur,& cú mi
niſtrat ſpiritualia iuſtum eſt vt corpora-
lia metát hæc Rebuffus,quæ ſuſtineri &
permitti ait in Senatu Pariſienſi ex hac ra
tione quod ſit laudabilis hæc conſuetu-
do , quo fit vt iniquò Burgos de Pace
confuderit luctuoſas cùm his Abbadijs,
in l.1.Tauri,num.312.

Has autem cauſas fauoris cóſideramus
89 reſpectu ipſius rectori , vnde ſi Abbadia
alteri ſoluatur quam rectori,tunc quidé
ceſſat ratio fauoris & inducitur odium,vt
eo iure cenſeatur quod luctuoſa,nec túc
ſufficit tempus ordinariú,ſed immemo-
rialis præſcriptio erit neceſſaria cum qua
litatibus,de quibus ſupra iſtud autem in
hoc regno receptum eſt,domini namq;
locorum in hoc regno Galleciæ ex con-
ſuetudine & priuilegio cóceſſo ante La-
teranenſe Concilium quod celebratum
fuit tempore Alexandri tertij anno Do-
90 mini milleſimo centeſimo ſeptuageſi
mo nono, vt bene aduertit doctiſsimus
Couar. Variarum,lib.1.capit 17.apud qué
vide quod merito nobiles poſſunt habe-
re has decimas ex conceſsione Pontificia
ante Cócilium Lateranenſe vltra quem
& quos ipſe adducit aduerte quod hæc
quæſtio eſt fere noſtri Senatus propria,
quia in hoc regno fere omnes nobiles ha
bent harum decimarum percipiédarum
ius hoc,aut conceſsionem,licet enim lai-
ci incapaces ſunt earum,hoc eſt iure deci
mandi,decima vero ipſa hoc eſt ipſe fru-
91 ctus ad laicum pertinet,& pertinere po-
teſt ex hac conceſsione gloſſ.in cap.per-
uenit.1.q.3.verb.laicalibus ſimilis glo.in
cap.quoniam.16.q.1.verb.non licere,ſi-
milis gloſſ.in capit.quamuis, de decimis
quæ optima eſt in propoſito.Abb.in ca-
pit.ad hanc de decimis Collectat,in ca-
pit.querellã ne prælati vices ſuas,D.Th.
quodlibet.2.art.8.Obidque ex conceſsio
ne ante Concilium Lateranenſe iuſtè ob
92 tinent laici has decimas. Capella Toloſa
na,ita pronuntiauit.q.439. vbi bona ad-
ditio Stephani Aufrerij,Guid.Papa. quæ
ſtio.288.Carol.Molin.in conſuet.Pariſié
ſib tit.1.§.46.nu.18.Balbus de præſcrip.5.
parte principali.q.7.Couar. Variar.d.lib.
1.cap.17.vnde iſtæ decimæ conceſſæ lai-
93 cis quas poſsident ante Concilium illud
dicuntur beneficia patrimonialia. Guil-
lelm. Benedict. in repetitione cap.Ray-
nuntius.verbo,duas habens filias,nu.58.
Bartholomæus Caſſan.in conſuetud.Bur
gundiæ.§.6.rubr.1.verbo,des juſtices,nu.
35.dicuntur etiam præſumonia patrimo-
nialia.Ioannes Straphileus de litteris gra-
tiæ in quinta forma,num.3. * Et hæc &
alia ad propoſitú adducit Gutierrez pra-
ctic.quæſt.14.lib.1.ad intellectum.l.1.ti
tu.5.lib.1.recop.vbi vide poteris.* Et in
hoc regno nobiles habent hæc beneficia
patrimonialia ex conceſsione Pontificia
94 iam inde ante prædictum Concilium &
iuſte iſtas decimas percipiunt, annoque
milleſimo trecenteſimo nonageſimo
apud Ioannem huius nominis Primum,
Henrici item primi,qui Petrum Regem
interfecit filium,cum eſſet Guadalajaræ
Epiſco-

Epiſcopi conquæſti ſunt de nobilibus quod contra humana & diuina iura decimas percepiſſent, quæ ſibi & ſacerdotibus deberentur qui ſpiritualia miniſtrarent, auditiq; ſunt nobiles, qui aſſerebant ſe decimas illas poſsidere & percipere ex conceſsione Pontificia iam inde ante Cõcilium Lateranenſe, & ab eo tempore cuius contrarij memoria non extabat, neq; eſſe modo poſt tantum tempus adeoq; diuturnum perturbandos, qui eccleſias fundaſſent, erexiſſent, & dotaſſent, terráque védicaſſent ab hoſtibus, res apud Senatores Regios agitata hinc inde eſt, qui tandem pronuntiarunt, nõ eſſe amplius de ea re agendum Epiſcopis, nobileſque iuſtè decimas percipere, nec eſſe amplius inquietandos, nec perturbandos, & eſt latiſsimè in chronica Ioannis Primi Regis Caſtellæ & Legionis, cap. 10. quæ circunfertur cum chronica Petri Regis Hiſpaniæ. Rurſumque illa quæſtio excitata eſt anno milleſsimo quadringenteſsimo nonageſsimo ſecundo, apud Ferdinandum
95 & Eliſabeth Reges Hiſpaniæ, qui mandatis literis ad Senatores qui erant in Gallaciæ regno, rem iterum; compoſuerunt eo modo, vt nobiles minimè in ſua poſſeſsione percipiendi decimas perturbarétur, literarum hic tenor eſt.

NVeſtro Gouernador y Alcaldes mayores, nos auemos ſabido que voſotros o alguno de vos cõ petició de algũas perſonas eccleſiaſticas y ſeglares, aueis conoſcido, y conoſceis de algunos negocios y cauſas tocantes a los beneficios que en eſſe reyno han poſſeydo, y poſſeẽ algunos caualleros, y poſſeyeron ſus anteceſſores y perſonas de quiẽ ouieron y tienen cauſa, y pretenden, les quitais las tales poſſeſsiones: de lo qual algunos dellos ſe han quexado delante nos, y por el tiempo que nos mandamos entender en eſto al Reuerendo en Chriſto Padre, Obiſpo de Catania, ſolamente fue, q̃ ouieſſe informacion de la manera q̃ los tales caualleros y perſonas poſſeyan los tales beneficios, y anſi la embiaſſe, para que dieſſemos forma, de ſegurar ſus conſciencias, y con acuerdo de algunos Prelados de nueſtros reynos, y perſonas de nueſtro Conſejo, y entretanto mandamos no hizieſſe nouedad algũa en la prouiſion y poſſeſsion de los tales beneficios, y ſobre ello le hemos eſcripto. Porende nos vos mandamos, que haſta tanto que aſsi mãdaremos proueer lo que cerca de los dichos beneficios en eſte dicho Reyno ſe deue hazer a peticion de parte, ni por inuocacion del dicho Obiſpo, ni en otra manera no quiteis ni deſpojeis de la poſſeſsion de los dichos beneficios, ni de algunos dellos a los dichos caualleros y perſonas legos q̃ los poſſeen y los han poſſeydo ellos y ſus anteceſſores y perſonas de quien ouieren cauſa. Y ſi haſta aqui lo ouieredes hecho, o han ſido quitados algunos de las dichas poſſeſsiones, los torneis a reſtituir a las perſonas que los tenian y poſſeyan, ſegun lo poſſeyan antes.

Idemque

Idemque conſtitutum eſſe apud Gal-
los teſtatur Caſſaneus vbi ſupra dict. nu-
96 mero. 35. Quod quantum coniector ſen-
ſit quoque Sacroſancta Synodus Triden
tina, Seſsione. 25. capite de reformatione
12. his verbis præcipit igitur ſancta Syno
dus omnibus cuiuſcunque gradus & cō-
ditionis ſint, ad quos decimarum ſolutio
expectat vt eas ad quas de iure tenentur
in poſterum cathedrali, aut quibuſcun-
que alijs Eccleſijs vel perſonis quibus le-
gitimè debentur. Ex quibus verbis non
97 obſcurè de nobilibus qui legitimè perci-
piunt has decimas intelligere poteris, &
quia iſta beneficia ſunt ſunt patrimonia
lia inſtar patrimonij poſſunt vendi, per-
mutari, in dotem dari, obligari, & veniūt
* in iuditio familiæ herciſcundæ. * Baldus
in. l. ſi vſusfructus. ff. de iure doti, Cuma-
nus conſi. 83. Ruinus conſi. 142. num. 19.
volu. 5. vbi dicit eſſe hoc quia tēporale.
Faber. §. item ſeruiana, nu. 30. de actionib.
vbi quod hoc ius poteſt vendi. Guillel-
mus Benedictus in cap. Raynuntius, ver-
bo, duas habens filias, numer. 69. Sanctus
Thomas. 2. 2. quæſt. 100. artic. 4. Felinus
in cap. cauſam quæ, nume. 4. de præſcrip.
& ſupra iſto capit. numero. 91. & ſequen-
tibus. nouiſſimè Laſarte in ſuo eleganti
tractatu de decima, cap. 19. num. 33. qui ta
men numer. 34. & 35. agit de charitatiuo
ſubſidio & optimè, ſed debuit diſtingue
re hæc beneficia patrimonialia à decimis
illis quas tertias vocamus. In his enim ter
tijs rectè ille quidem, at vero patrimo-
nialia hæc beneficia adeo ſunt ſecularia,
vt diximus, & adeo in bonis ſunt laico-
rum, vt de illis nec quidem ſubſidium
hoc charitatiuum hactenus ſolutum ſit:
nec Boerius quem allegat Laſarte quic-
quam de his attingit deciſio. 133. 134. 135.
* & 136. * Sotus de iuſtitia & iure, libro
nono, cap. 4. articulo. 3. & cap. 7. articul. 1.
gloſſ. vero & iudicem in cap. Saluator. 1.
quæſtione. 3. Gregorius Lopex in l. 22.
titulo. 20. partita. 1. contra Abbatem in
cap. prohibemus, de decimis, & facit pro
his quæ adduximus conſilium Barbatiæ.
35. & 45. Caſſanei, & Zazius de feu. lis. 4.
part. numero. 18. & infert Gregorius Lo-
pez vbi ſupra, quod Rex noſter Philipp.
poteſt alienare tertias quas habet decima
rum ex priuilegio Sedis Apoſtolicæ, &
98 Guillelmus Benedictus vbi ſupra, quod
* id ſuſtinetur in Francia, * & eſt. l. 1. tit.
* tulo. 5. libro. 1. Recopilationis. * Ego au
tem ſæpius vidi in hoc Senatu Galleco
ſuſtineri, venditiones, permutationes, lo-
cationes, harum decimarum, & quoti-
die deducuntur in iuditium familiæ her-
ciſcundæ, & retrahuntur iure retractus
ſicuti auita reliqua bona, & vidi latas plu
res ſententias, & ſi nouis Senatoribus
qui ab ſcholis quotidie ad nos veniunt,
* noua res ſemper viſſa ſit. * Quod opti-
mè ſit, & iuridice, vide Couarrub. in cap.
35. practic. quæſtio. num. 2. verſicu. tertio
* quoties. * Subdit Soto vbi ſupra. libro
decimo, quæſtione quarta, articulo tertio
ad finem. Quod ex hac ratione, ſcilicet,
quod hæc beneficia ſint patrimonialia
inſtar bonorum ſecularium, quod tales
decimæ conceſſæ laicis non poſſunt col-
lectari per epiſcopum, eo caſu quo ne-
ceſſarium ſit collectari decimas, pro Ec-
cleſiæ neceſsitate, ſiue vt reparetur, ſiue
ob aliam rem ſimilem, vnde ait quod ma
nus Epiſcopi non extenduntur ad has de
cimas laicorum, quæcunque igitur iuſſe
rit Epiſcopus fieri ex decimis, minimè de
ducentur ex iſtis decimis laicorum: quia
ſunt inſtar patrimonij, reſpectu cuius Epiſ
copo nulla poteſtas eſt, & ita iam ſemel
100 contra Epiſcopum Lucenſem in hoc Se-
natu iudicatum eſt, in cauſa tanquam de
vi & violentia nobilis de eo conqueſtus
eſt. Hij igitur nobiles Galleciæ propter
hoc ius decimarum quas habent, ſæpè
Abbadias quoque percipiunt ſicuti &
Rectores Eccleſiarum, in his igitur nobi-
libus nullæ ſunt cauſæ fauoris, ideoq; im
memoriali egent poſſeſsione exactiſsi-
mè

mè probanda cum circunſtantijs, de quibus ſupra egimus.

Notabilia ex capite ſequenti.

1 *VSuſfructus variè a Iureconſultis conſideratur, & varie de eo conſtitutum eſt, agitur de.l.4.ff. de vſufruct. & de.l.rectè.ff.de verb.ſignif.*

2 *Pater in bonis filij in quibus habet vſumfructum eſt inſtar domini & vendicationem habet,*

3 *Defenditur interpretatio Bartoli ad illa duo iura cõtra Franciſcum Conanum, Alciatum, & Pinellum.*

4 *Fundus cõſideratur dupliciter vt eſt res corporea, & quatenus pertineat ad ius, & ita duplices habet partes.*

5 *Vſusfructus eſt pars ſubſtantialis fundi, & num. 6. ſeruitus eſt genus, vſusfructus eſt ſpecies, & num. 7. pars propriè eſt ſpecies, et nume. 8. Bartoli verus ſenſus ad illa duo iura.*

9 *Seruitutes nec conſiſtũt ad tempus, neq; ex tempore, vſusfructus cõtra & diuiduus eſt cõtra naturam reliquarum ſeruitutum.*

10 *Vſusfructus eſt ius, vſusfructus eſt veluti res corporea, alibi pars fundi.*

11 *Agitur de.l.1.ff.de vſufructu legato, & numero.12. traditur declaratio noua ad literam cõtra Pinellum, & quos ipſe refert & num.13. quod nomine bonorum veniũt iura & actiones.*

14 *Quid ſit ſeruitus perſonalis, & num. 15. quid ſit ſeruitus realis, & num. 16. Accurſius parum edoctus menſuram antiquorum.*

17 *Legato pluribus vſufructu omnes cõcurrũt, & quomodo fruãtur, & numero.18. quod nõ ſit traddidum generaliter de vſufructu.*

19 *In materia vſusfructus receditur à verbis teſtatoris expreſsis propter iuris rationem.*

20 *Legato ſuado vni, deinde alteri vſufructu, diuiditur vſusfructus, & reperitur coniũctio.*

21 *Defenditur communis & recepta interpretatio ad.l.Proculus.ff.de vſufructu cõtra Pinellum, & num.22. rationes communis opinionis, & 23. quod communis opinio probatur in dict.l.Proculus. & num. 24. ratio interpretationis.*

25 *Legato vſufructu cum facultate vt vſufructuarius de re diſponere poſſit, res cenſetur legata etiam quoad proprietatem.*

26 *Deciſio l.Proculus habet locum, tam in vltima voluntate, quam in cõtractu inter viuos.*

27 *Agitatur quæſtio illa an vſusfructus poſsit vendi, & num.28. referũtur Scribentium opiniones, et num. 29. adducuntur iura quæ in hac ſpecie reperiuntur. et numero.30 referuntur Iureconſulti qui de ea re conſtituerunt.*

31 *Adducitur ius Hiſpanum inter has opiniones, et num.32. in quo differat a iure communi in quo quadret. et nu-*

numero. 33. quæ opinio Doctorum quadret cum iure Hiſpano, & numero. 34. opinio Arij Pinelli, & Baldi ni traditur, & num. 35. ex ponitur litera. §. finalis. l. neceſſario ff. de periculo & commodo rei vẽ ditæ. & nume. 36. refellitur intellectus Pinelli ad. §. finitur, ex. §. fin. dict. l. neceſſario.

37 *Quæ ſunt iuris ea perpetuo apud nos ſunt, & numquam a nobis amouentur; & nume. 38. tradditur verus intellectus ad l. dict. §. finitur. & numero. 39. tradditur reſolutio vera ad quæſtionem.*

40 *Iura quoq; venduntur ſicuti res aliæ corporeæ, & habemus iura ſicuti res noſtras.*

41 *Siquis vendat vſumfructum, ſimpliciter videbitur in dubio vendidiſſe ius & facultatem colligendi fructus, quam commoditatem vocamus. & nu. 42. ſi vendat vſumfructum, adhuc conuenitur vt vſufructuarius & nume. 43. quod ad l. ne procuratorio nomine nunciat nouum opus, & numer. 44. adhuc de damno conuenitur.*

45 *Pater in bonis maioratus filij habet vſumfructum, & num. 46. an ſi is qui vſumfructum reliquit, prohibeat patri eius acquiſitionem, pater adhuc habeat commoditatem.*

47 *An vſusfructus poßit confiſcari & nume. 48. quæ non poſſunt alienari per contractum vel vltimam voluntatem, non poſſunt cõfiſcari.*

49 *Quid p. iſciſcendo qu. s eſſic. re nõ po-t ſit, nec delinquẽdo, & num. 50. infertur ad caſum vtilem & quotidianum.*

51 *Quæ non trãſeunt ad hæredes extraneos nõ confiſcantur, & de feudo, & emphyteuſi Eccleſiaſtica.*

52 *Meliorationes factæ in emphiteuſi vel feudo Eccleſiaſtico confiſcantur, licet in feudo difficultas ſit, & de iure patronatus, & fideicommiſſo remiſſiue.*

53 *Siquis vſumfructum leget, vel relinquat, ita tamen ne alienet, an delinquando alienare poßit.*

De vſufructuario expendente tradduntur aliqua de vſufructu vniuerſe.

Caput decimum.

VSufructuarius quoq; expendit item & meliorationes facit, vt vero intelligas, quid quantumque ius in hoc ſit, vt expenſas conſeruet ſuas item & melioratioratio-nes, aliqua præiacienda ſunt de vſufructu, quæ variè ab Scribentibus tradduntur, in aliquibus enim vſusfructus pars eſt dominij, in aliquibus verò non, imo ſeruitus eſt, aliquando cum proprietate reperitur coniunctus, & inſtar rei corporeæ eſt, aliquando ſeparatus à proprietate coniunctus. Obidque variè circa expẽſas, & meliorationes expenditur, & iudicatur, alia enim ratio in domino expendente eſt, alia in eo qui dominus non eſt, alia in eo qui rem ad ſe modis omnibus pertinere cenſet, alia in eo qui cum vita

extinctum quoque vſumfructum eſſe ar
bitratur,ſunt autem in hoc iura que deſi
deri videri poterunt.l.4.ff.de vſufructu,
vbi Paulus ait. *Vſusfructus in multu
pars eſt dominij & extat quod vel
præſens vel ex die dari poteſt*. &.l.
rectè decimus.ff.de verborum ſignifica-
tio.vbi idem Paulus. *Rectè dicimus
(ait) eum fundum totum noſtrum eſſe,
cuius vſusfructus alienus eſt, quia
vſusfructus non dominij pars, ſed ſer
uitutis vt via & iter*. Quæ iura vi-
dentur contraria,cum alterum reſpon-
ſum vſumfructum faciat partem domi-
nij,alterum vero non, Arius Pinellus in
l.1.C.de bonis maternis.part.3.in princi
pio.cumulat intellectus ad duo iura, &
tandem reſidet in illa opinione quę fuit
Conani commentariorum iuris,libro.4.
capitulo.3.& capitulo.6.& ante eos fuit
Azonis in ſumma.de vſufructu, nume-
ro.2.& Accurſij in dict.l. 4. & ibi Bald.
& Fulgoſ.& poſt hos Alciatus in dict.l.
rectè.numero ſeptimo,vt ſcilicet duo il-
la iura ſint veluti regula & exceptio,ita-
1 que dict.l.rectè,contineat regulam,at ve
ro dict.l.4.exceptionem,adeo vt verum
ſit,quod vſusfructus non ſit pars domi-
nij,dari autem caſus aliquot,in quo vſuſ
fructus pars dominij cenſendus ſit, quæ
ſit inſtar,& ad ſimilitudinem dominij,vt
eſt in patre vſumfructum habente in bo
nis filij qui vſusfructuarius cum ſit do-
minus nihilominus eſt,& habet vendica
tionem proprio nomine rerum earun-
dem in quibus habet vſumfructum.l.1.
C.de bonis maternis,ibi. *Atque ita om
nia agere, tanquam ſolidum perfe-
ctumque dominium, eorum ei acqui-
ſitum fuiſſet*.l.cum oportet.§.non au-
tem ibi pleniſsimam poteſtatem. C.eo-
dem.l.fin.§.fin.eodem.

2 Et quamuis pater habeat pleniſsimam
poteſtatem,& ſimilis ſit domino,adhuc
tamen vſusfructuarius eſt,& formalem
vſumfructum habet ſeparatum (quod
aiunt) à proprietate, quæ eſt penes filiũ,
ita cenſet Ioannes Lupus de Palatios Ru
bios in repetitio.rubricæ.dicto.§.42.nu-
mero.13.Caſtillo in.l.48.Tauri.Pinellus
in dict.l.1.par.3.num.25.In aliquibus ta-
men ſimilis eſt domino,& eius vſusfru-
ctus ſimilis eſt dominio,vnde multa ſpe-
cialia in patre colligit Pinellus vbi ſupra,
num.16.cum ſequen.quæ non reperiun-
tur in alijs vſufructuarijs quæ videre po-
teris,& aliqua ſunt nobis attingenda ca-
pite ſequenti.

Ex qua ſolutione gloſſ.& Azonis,Co-
nani,Pinelli,& Alciati,& Bligij item vt
inferius videbimus,ſcilicet ad dict.l.4.&
ad.l.rectè dicimus,reſtat, quod niſi ex-
preſſe aliquid in iure expreſſum ſit,quod
vſumfructũ faciat ſimilem dominij, ſem
per vſusfructus diſtinguitur à dominio,
& ſunt diuerſa & ſeparata, & licet Arius
3 Pinellus in dict.l.1.numer.2.part.3. rece-
dat ab opinione Barto.in.l.qui vſumfru-
ctum.ff.de verborum.numero.3.& alijs
tamen Bartol.ibi ſi maturæ expendatur,
rectè ait vſumfructum non eſſe partem
fundi corpoream,ſed bene eſſe partem
ſubſtantialem fundi, hoc eſt dominij
quod in fundo habemus.Poſſumus enim
conſiderare fundum,vt res corporea ſe-
paratum à iure.

Tunc quidem vſusfructus nõ eſt pars
4 fundi,ſe: ſylua, ager,domus,hortus,cam
pus,mons,& alia id genus corpora, hæc
partes ſunt fundi, ſicuti domus ſunt par-
tes tabulata,parietes,tigna,& tectum. Si
verò accipias fundum conſiderata ratio-
ne iuris,pro toto dominio quod in eo ha
bemus,tunc quidem alia ratio eſt, partes
enim ſubſtantiales huius dominij quod
habem' in fundo,& ſic huius fundi,ſunt
duæ partes ſubſtantiales,proprietas & v-
ſusfructus,hæque integrales, integre e-
nim conſtituunt hoc totum,ſcilicet ius,
vel dominium, quod habemus in fun-
do,

do, vel ipſum fundum, ſub hac ratione iuris & dominij, quod miniſterio iuris habemus, nec rectè dicemus tunc ſyluam eſſe partem fundi, cum in ipſa ſylua, proprietas & vſusfructus repertatur, idemq; de monte, horto paſcuis, & alijs id genus partibus.

5 Et hoc modo intelligit Barto. in dicta l. qui vſumfructum, & bene eſſe eũ partem dominij & fundi, repetit in. l. 1. ff. de rebus dubijs. ſeq. Paulus in. l. ſi quis. §. differentia. ff. de acquiren. poſſeſſio. Iaſ. in. l. 1. §. fina. ff. de noui operis nunciat. & quã uis Biglius in. §. alienus ſeruus. Inſtitu. de hæredib. inſtituen. & Pinellus vbi ſupra, recedant à Bartolo, quatenus ex hoc conciliat hæc duo iura, ſcilicet. l. rectè. & d. l. 4. Tamẽ forſam opinio, & interpretatio Bartoli veriſsima eſt ad illa duo iura, nã quod iſta ſit vera non eſt dubium, & re vera ſi rectè expendamus verba Iureconſulti in dicta. l. rectè, ibi quia vſusfructus, non dominij pars, ſed ſeruitutis ſit, vt via, & iter planè neceſſario intelligendum eſt Iureconſultum intellexiſſe iuxta doctrinam Barto. in dict. l. rectè, vſumfructum non eſſe partem prædicamentalem dominij, hoc eſt nõ eſſe ſpeciẽ dominij, quia qua ratione vſusfructus eſt pars, id eſt ſpecies ſeruitutis ea ratione non eſt pars, id eſt ſpecies dominij ex d. l. rectè.

6 At verò ſatis conſtat ſeruitutem eſſe genus quoddam vniuerſum, viã, actus, iter, & vſumfructum eſſe ſpeciem qua ergo ratione vſusfructus eſt pars, id eſt ſpecies ſeruitutis, non eſt pars, id eſt ſpecies dominij, eſt ergo ſpecies ſeruitutis, ergo nõ dominij, quod benè colligitur ex dict. l. rectè in verſiculo quia vſusfructus, non dominij pars, ſed ſeruitutis eſt vt via, neceſſaria ergo & coacta ratione intelligendum eſt Iureconſultum nomine, partis, intelligiſſe ſpecies Dialecticas, & ſenſiſſe vſumfructum non eſſe partem, id eſt ſpeciem prædicamentalem dominij, ſicuti eſt ſpecies ſeruitutis, obidque is fundus adhuc noſter eſt. In quo quiſquam habet vſumfructum, quia ſi interrogemus an is qui habet vſumfructum habeat dominium, non rectè reſpondetur affirmatiuè, non enim vſusfructuarius eſt dominus, nec vſusfructus dominium, ſed pars dominij & vſusfructuarius obtinet alteram partẽ ſubſtantialem fundi, & dominij quod in eo habemus. Et ita licet Pinellus doctiſſimus, & Biglius, Alciat. item & Conan⁹, Dialecticam dicant eſſe ſolutionem & interpretationem Bartoli. Proculdubio Iureconſultus neceſſario intelligẽdus eſt Dialectice, alias malè intelligem⁹ illa verba, *Sed ſeruitutis pars, ſit vt via, actus*, locutus eſt enim Iurecõſultus Dialectice ſignificans non eſſe vſumfructũ partem, id eſt ſpeciem dominij, ſicuti eſt pars, id eſt, ſpecies ſeruitutis, & bene Bartolus ait non eſſe partem prædicamentalem dominij vſumfructum, id eſt non eſſe ſpeciem dominij, nec item eſſe partem fundi, vt intelligamus fundum ſeparatũ à iure, pro re corporea, quia tunc partes fundi ſunt vti dicebamus campus, mons, ager, Sylua, vinea, & alia id genus, eſſe autem partem vſumfructum ſubſtãtialem fundi, quantenus conſideramus ſecundũ ius, quod in eo habemus. Tunc enim ex iuris diſpoſitione habemus in fundo vſumfructum & proprietatem, & ſunt duæ partes ſubſtantiales integrantes fundum acceptum ſecundum ius, itaque Iureconſultus ex interpretatione Bartoli, & rectè in dict. l. rectè, intelligit Dialectice vſumfructum non eſſe partem, id eſt ſpeciem dominij, quia vſusfructus eſt pars, id eſt ſpecies ſeruitutis, vt via actus, & propriè locutus eſt Iurecõſultus cum ſpecies vocat partes, ſic enim locuti ſunt

7 veteres elegantiores, Cicero de Oratore libro primo, folio mihi. 136. tomo primo, *Genus autem (inquit id eſt, quod ſui ſimiles communi quadam, ſpecie autem differentes duas aut plures com-*

plectitur partes. Partes autem ſunt quæ generibus his ex quibus emanant ſubyciuntur. Hæc Cicero. rurſum de inuentione capite de confirmatione. *Genus (inquit) eſt quod partes aliquas amplectitur, vt cupiditas pars eſt, quæ ſubeſt generi, vt cupiditate amor, auaritia.* Rurſum capite de inuẽtione cum tractat. controuerſiam generis ita ait, *Generis eſt controuerſia cum & quid factum ſit conuenit, & quo id factum nomine appellari oporteat conſtat, & tamen quantum & cuiuſmodi, & omnino quale ſit quæritur, hoc modo, iuſtum, aut iniuſtum, vtile, an inutile, et omnia in quibus quale ſit id quod factum eſt quæritur, ſine vlla nominis controuerſia, huic generi Hermagoras partes quatuor ſuppoſuit, deliberatiuam, demonſtratiuam, iuditialem, negotialem, quod eius vt nos putamus non mediocre peccatum reprendendum videtur, verum breui, ne aut ſi taceti præterierimus ſine cauſa non ſecuti eum putemur, aut ſi diutius in hoc conſtiterimus moram atque impedimentum reliquis præceptis intuliſſe videamur, ſi deliberatio & demonſtratio genera ſunt cauſarum, non poſſunt rectè partes alicuius generis cauſæ putari, eadẽ enim res alij genus eſſe alij pars poteſt eidem genus eſſe & pars non poteſt.* Hactenus Cicero. plura alia ex Cicerone adducere poſſem loca, ſed hæc elegantiora mihi viſa ſunt pro Bartolo contra Bigium & Pinellum, vt Iureconſultis in dicta. l. rectè nomine partis rectiſsimè & obſeruata proprietate dicendi, ſpecies intellexerit. Idque veriſsimum eſt Dialecticis qui veram Dialecticam profitentur, & elegantiorem, non his qui barbarè & ſophiſticè ratiocinantur, quibus toto anno cum ſua chimera, & ſuis brunelis lis & contentio aſſidua eſt.

Sit ergo verus ſenſus ad literam. text. in d. l. rectè, ſcilicet, rectè dici, id eſt pro-
8 priè obſeruata recta ratione dicendi, fundum eum, noſtrum eſſe, licet alius in eo habeat vſumfructum, quia vſusfructus non eſt pars dominij, ſed ſeruitutis vt via actus iter, quod etiam ſenſit ibi gloſſ. ex Placentini opinione. At vero in dict. l. 4. idem Iureconſultus ait in multis caſibus vſusfructus eſt pars dominij, & extat quod vel præſens, vel ex die dari poteſt vbi neceſſario dicendum eſt Iureconſultum ſenſiſſe, vſumfructum eſſe partẽ dominij, ſcilicet, ſubſtantialem, non vero prædicamentalẽ, dominium enim quod habemus in fundo conſtat ex proprietate & vſufructu, ſicuti fundus ipſe ſi ſumatur vt corpus habet partes corporeas, vineas, montes, lucos, & ſaltus, & alia id genus. Nec quicquam faciunt verba illa, (in multis cauſis) quia cum in multis ſit pars prædicamentalis, id eſt ſpecies ſeruitutis tanquam ſui generis, vt in dict. l. rectè, in multis pars tanquam corporea ſeparata à iure. vt in. l. 1. §. ſi vſusfructus. ff. ad legem falcidiam. reſtat vt in multis non in omnibus ſit dominij pars, ſubſtantialis, quæ ratio debuit Pinellum adducere in opinionem Bartoli, non vero ab ipſa auertere, quæ ſi expenderetur efficeret ſaltem, vt non ita ridicule Bartolus eijceretur: ſubdit Iureconſultus in. d. l. 4. *Et extat quod vel præſens, vel ex die dari poteſt.* Quæ verba magis ſuadent Bartoli conciliationem, vt veriſsima ſit cenſenda, & ad literam text. idem enim Paulus Iureconſultus non immemor eius quod tradiderat in dicta. l. recte, repetenſque idem argumentũ, quoniam dixerat vſumfructum eſſe ſpeciem

ſerui-

ſeruitutis quaſi ſui generis ſubſit in di-
cta. l. 4. non eſſe id quidem perpetuum,
nec ſemper vſumfructum eſſe ſpeciem
ſeruitutis, quia in multis caſibus ſit pars
dominij ſubſtantialis, quod habemus in
rebus, & varia conſideratione varius ſit,
quod ad iuris effectus, nec poſsit de eo v-
niuerſè & indiffinite conſtitui, quia di-
uerſè in iure accipiatur, varietque iuris
regulas, dum albi aliter accipitur: quod
Paulus probat ex eo, quia ſeruitutes nõ
conſiſtunt ex die, vel ad præſens, nec ex-
tant per ſe patet ex. l. 4. ff. de ſeruitutibus,
vbi, ſeruitutes inquit Papinian⁹ ipſo qui-
dem iure, nec ex tempore, nec ad tem-
pus, nec ſub conditione, nec ad certam
conditionem, verbi gratia, quandiu vo-
lam conſtitui poſſunt, at conſtat vſum-
9 fructum conſtitui ad diem, & ex die dict.
l. 4. & cum cæteræ ſeruitutes ſint indiui-
duæ conſtat vſumfructum eſſe diuiduũ.
l. 1. §. ſi vſusfructus. ff. ad leg. falcidiã. ibi.
*Idem Paulus ſi vſusfructus (inquit)
legatus ſit, qui & diuidi poteſt nõ ſi-
cut cęterę ſeruitutes, indiuiduę ſunt,
veteres quidem ęſtimandum totum
vſumfructum putabant, & ita con-
ſtituendum quantum ſit in legato, ſed
Ariſtot. à veterum opinione receſ-
ſit, ait enim poſſe quartam par-
tem ex eo ſicuti ex corporibus reti-
neri, idque Iulianus rectè probat.*
Hæc Paulus qui ſemper in ea ſentẽtia eſt,
vt vſusfructus multiplex in iure ſit ex
multiplici iuris acceptione, vt alibi ſit
ſpecies ſeruitutis, ſicuti via actus, id eſt,
totus ad ius pertineat, alibi ſit pars ſub-
ſtantialis fundi, & dominij quod in eo
nobis eſt, vt cum proprietate totum fun
dum contineat, in alijs quoque caſibus
reperiatur vt corpus, & accedat commo-
ditati, vt in dict. l. 1. §. ſi vſusfructus, vbi
non ius, ſed commoditas nomine vſusfru
ctus diuiditur, in partes, tanquam corpus
& omnia hæc reſponſa ſunt Pauli: ad
quæ oculos coniecit Bartol. vbi ſupra. &
cum eo communis interpretatio ad illa
iura, nec enim dubitari poteſt de multi-
plici acceptione ei⁹ ex his quæ infra hoc
capite latius dicemus, licet enim vbique
vſusfructus ſit, tamen alibi jus, alibi cor-
pus, alibi pars eſt dominij, & ita promiſ-
cue à Iureconſultis accipitur, obidque li-
cet conciliatio Bartoli diſplicat Biglio,
Conano, Alciato, & Pinello, tamen ea ne
ceſſaria eſt & ſecundum iuris rationem
& in ſe vera. * Hanc interpretationem
ad dict. l. 4. & ad dictam. l. rectè dicimus,
& quæ dicimus, ad. l. 1. ff. de vſu fructu le
gato. numer. 11. & quæ diximus infra nu
mero. 17. ad eas leges quas ibi interpreta-
mur, & quæ dicimus numero. 19. & quæ
dicimus nume. 21. ad. l. Proculus. Omnia
hæc adducit Doctor Spino de teſtamen-
tis, gloſſa decimatertia, numer. 23. 24. 25.
26. 27. & 28. *
10 Ex Paulo ergo reſtat vt vſusfructus
multipliciter accipiatur pro ſpecie ſerui-
tutis pro parte fundi, pro commodita-
te, & ita alibi eſt ius, alibi res corporea, vt
in dicto. §. ſi vſusfructus. vnde in. l. in vẽ-
ditione bonorum. ff. de bonis authorit.
iudices poſsid. rectè vſumfructuariũ do-
minum appellamus quia partem domi-
nij habet, id eſt, vſumfructum qui eſt
pars dominij, licet enim ſtricta diſputa-
tione non habeat hominem qui partem
hominis habet, nec fundum qui partem
fundi habeat, tamen ex intellectu iuris,
& acceptione nominis huius, quod do-
minum illud ſignificat aliquando quod
verſatur in perceptione fructuum rectè
dicimus vſumfructuarium dominũ eius
dominij, obſeruata multiplici nominis
acceptione, neque enim poſſumus, ne-
que debemus de hoc nomine quod adeo
variè accipitur à Iureconſultis, vniuer-
ſè, & indefinitè conſtituere, quod ſi re-
ſponſa Iureconſultorũ velimus ad vnam
duntaxat acceptionem referre, errauí-

mus miſere . Nemo enim eſt qui non videat quantum diſtet commoditas ipſa à iure fruẽndi, & tamen conſtat, vtrumq́ue ſignificare Iureconſultos nomine vſusfructus, nimirum igitur, quod alibi ſitius, alibi corpus, alibi pars fundi, alibi dominium ſignificet eius partis quam in toto fundo facit. Cum de his omnibus aperta ſunt reſponſa veterum Iureconſultorum, quæ eo dixerim, ne tibi mirum videatur, ſi dixerimus erraſſe qui de vſufructu vniuerſe tradiderint.

11 Nec multum difficilis eſt interpretatio ad. l. 1. ff. de vſufruct. legat. quæ variè quoque nouiorum interpretum mentem cruciat, verba eius hæc ſunt. *Nec vſus, nec vſusfructus itineris, actus, via, aquæve ductus, legari poteſt quia ſeruitus ſeruitutis eſſe non poteſt, nec erit vtile ex Senatuſconſulto quo cauetur, vt omnium quæ in bonis ſunt vſusfructus legari poſſit, quia id neque ex bonis, nec extra bona ſit, ſed incerti actio erit cum hærede vt legatario quandiu vixerit eundi, agendi, ducendi facultatem præſtet. Aut ea ſeruitus conſtituatur ſub hac cautione, vt ſi deceſſerit legatarius vel capite minutus ex magna cauſa fuerit. reſtituatur* Hæc Paulus, difficultas eſt in intellectu illorum verborum, *Quia id neque ex bonis, nec extra bona ſit*. gloſſ. Bartol. ibi. & in. l. rem in bonis. ff. de acquiren. rerum dominij. & in. l. rei appellatio. ff. de verborum ſignificationibus. & in principio inſtitutis, de rerum diuiſione intelligunt vt ſeruitutes, neque ſint in bonis, nec extra bona, eamq́ue opinionem & latius explicat & refutat Pinellus dict. l. prima, ſecunda parte, numero ſexto, & ſubdit ſecundum intellectum Lorioti in. l. non videtur. ff. de regulis iuris. vt ibi vſusfructus & ſeruitutes non dicantur in bonis. id eſt in dominio propriæ ſumpto, nec extra bona, id eſt extra bonorum appellationem, quæ in iure late patet, hanc quoque refutat ibidem Pinellus, quod Iureconſultus ibi non agat de dominio proprio vel improprio, nec poſsit omnino in vſufructu negari dominium, ad quam refutationem facit quod traddidimus proximo numer. 10. Tertio adducit ſolutionem Longaualij in. l. Imperium. ff. de iuriſdictione omnium iudicum. numero. 232. qui appellat hanc difficultatem nodum Gordianum explicantis verba illa, non in vſufructu & ſeruitute, ſed in vſu & vſufructu ſeruitutis, quam quoque interpretationem ipſe reijcit, neſcio quantum bene, & tandem ipſe reſoluit contra Bartolum, Accurſium, communem, Loriotum, & Longouallium, vt verba illa (nec ex bonis, nec extra bona) poſita ſint, ex iuris quadam ſubtilitate, quam ſubtilitatem ipſe in eo eſſe ait, vt verba illa, nec extra bona intelligantur, pro non, omnino aliena, nec extra ius diſponentis, non vero pro his quæ in bonis eſſe non poſſunt, quæ iuris ſubtilitas certe adhuc verba illa non explicat, ſiue enim ſint extra bona, ſiue non omnino aliena ſemper reſtat difficultas, quomodo nec ſint de bonis, nec extra bona, & re vera vt dicemus, ſeruitutes in bonis noſtris ſunt, & inter bona connumerantur, vt dicemus, & agnoſcit ipſemet Pinellus, qui fieri ergo potuit vt Caius Iureconſultus diceret, eas neque ex bonis, nec extra bona eſſe, cum ſi ſubtiliter intelligas ſeruitutes non eſſe omnino alienas quomodo non ſunt ex bonis, ſi omnino alienæ non ſunt, aut quid coegit Iureconſultum vt ea verba adderet, quem otioſè locutum fuiſ-

ſe non

ſe non decet arbitrari, ego vero exiſtimo Iureconſultos nunquam multiplicaſſe verba, neque quicquam dixiſſe fruſtra quod alibi notabam ad. l. in cauſæ. §. interdum. ff. de minoribus, ibi. Ne rem ſuam perdat, vel re ſua careat, quæ duo plurimum diſtant.

12 Itaque exiſtimo Iureconſultum plane poſſe intelligi, nec neceſſum eſſe inueſtigare tam ſubtiliter intellectum illorum verborum aliunde quã ab ipſomet Paulo in dicta. l. prima. ff. de vſufructu legat. ipſe enim ſatis ſuperque ſeipſum explicat: ſi mature expenditur litera illius text. quærit ibi Paulus an vſus, vel vſusfructus ſeruitutis legari poſsit, nihilque diſputat de legato ſeruitutis, in quo Longoualius non recedebat à vera ſpecie Iureconſulti, non enim quærit an via legari poſsit in fundo ſed an vſus viæ quæ debetur fundo legari poſsit, & in hac ſpecie in prima parte text. moratur, his verbis. *Nec vſus, nec vſusfructus itineris actus, viæ, aquæve ductus legari poteſt*. Cumque conſtituat legari quidem non poſſe talem vſum, vel vſumfructum, ſeruitutis realis ſubdit duas rationes, ex quibus probat ſuam illam concluſionem ſcilicet, tale legatum inutile eſſe, quæ ambæ incidunt in vnam eandemque rationem. Prima ratio eſt, quia ſi tale legatum conſtaret, iam daretur ſeruitus ſeruitutis, quod fieri quidem nullo modo poteſt, cum enim via ſit ſeruitus, ſi viæ vſusfructus legaretur, iam legaretur ſeruitus ſeruitutis, quod fieri nequit. Secunda ratio incipit ibi. *Nec erit vtile*. Vbi Iureconſultus Paulus, ita ait, nec hoc legatum erit vtile, nec conſtare poteſt ex verbis Senatuſconſulti, quod de vſufructu legando conſtitutum eſt, quo cauetur, & ſancitum eſt, vt vſusfructus omnium quæ in bonis ſunt legari poſſit, ſubdit Iureconſultus Paulus rationem huius, quare non ſit vtile legatum hoc ex verbis Senatuſconſulti, cum Senatuſconſultum dicat apertè, poſſe legari vſumfructum omnium quæ in bonis ſunt, & videbatur poſſe legari vſusfructus ſeruitutis, quia ſeruitus in bonis noſtris eſt. Ratio tamen Iureconſulti ea eſt, quia ſeruitutes non ſunt ex bonis, de quibus ſenſit Senatuſconſultum, cum ſeruitutis nullus vſusfructus ſit, qui legari poſsit, intellexit enim Senatuſconſultum omnium rerum, quarum vſusfructus conſtitui poſſet, vſusfructus conſtitui & legari poſſe, ſeruitutes autem non eſſe ex bonis Senatuſconſulti, quia in vſu conſiſtunt, & ſeparari ab vſu non poſſunt, obidque nec ex bonis ſunt, ſcilicet, de quibus Senatuſconſultum latum eſt: nec item ſunt extra bona, quaſi dicat, cum ſeruitutes in bonis noſtris ſint, videbatur conſtare poſſe legatum, ſed cum ſint bona in quibus conſtitui vſusfructus non poſsit, non ſunt ex bonis de quibus agimus, vt vtile ſit legatum. Obidque ait iureconſultus dari actionem incerti, & ita rectè ait, in propoſito ſeruitutes nec eſſe in bonis, nec extra bona, ſcilicet, de quibus agebat vt legatum vtile eſſet, & ita poteſt Paulus verè & planè intelligi, obſeruata iuris ratione ex Senatuſconſulto de quo ipſe agit.

13 Conſtat enim latiſsimè nomen hoc bona, & bonorum appellatione veniunt iura & actiones non ſolum corporea, mobilia & immobilia. l. bonorum. ff. de verborum ſignificatio. & ibi Alciatus, Guillelmus Benedictus

N 4 in

in capit. Raynuntius, verb. cætera bona, Tiraquellus in l. ſi vnquam. verbo bona. de reuocandis donationib. Pinellus in rubric. de bonis maternis ſtatim in principio. & eſt. l. ſi legatus. ff. ad Trebellian. & ſeruitutes tanquam res propriæ leguntur. l. vſusfructus. cũ ſequent. ff. de vſufructu, ex quo videri poterant ſeruitutes non eſſe extra bona, atque adeo contineri Senatuſconſulto quod dictabat vt omnium quæ in bonis eſſent vſusfructus legari poſſet, ſed quoniam tales erant, de quibus vſusfructus conſtitui non poterat, quia ſeruitutis ſeruitus eſſe non poterat. dict. l. 1. Meritò Paulus Iureconſultus in ea tractatione legati vſusfructus, ſeruitutes, neceſſe ex bonis, nec extra bona ait, ſuccurritque legatario non ordinaria actione, ſed incerti quadam actione, hoc eſt facti, vt ſcilicet hæres faciat, & per eum non ſtet, quo minus legatarius ille id quoque conſequatur, vt ſi ſeruitutis ſeruitutem non habeat, ſaltem vtcunque quantum res ferat, vtatur fruatur, accipitur ergo multipliciter in iure verbum hoc vſusfructus ex Paulo Iureconſulto, modo ſeruitus eſt, totaque in iure conſiſtit dicta. l. rectè, perſonaliſque ſeruitus eſt, quæ debetur perſonæ ſicuti habitatio. & vſus.

14 Perſonalis autem ſeruitus eſt, quæ debetur perſonæ, exemplum iſtius perſonalis ſeruitutis non eſt ius quod habet dominus in ſeruis, illud enim dominium eſt, propriè, & in re propria non cadit ſeruitus, ſed dominium. l. vti frui. ff. ſi ſeruitus vendicetur. l. in re communi. ff. de ſeruitut. verb. prædiorum, ſicuti enim vſusfructus proprij fundi non eſt ſeruitus, ita nec ius ſerui. Bartol. in. l. 1. ff. de ſeruitutibus. Faber in. §. equæ ſi agat. Inſtitutis de actionib. vt ait quod hæc ſeruitus exemplificabitur ſi dominus alicuius ſerui conceſſerit alteri operas ſerui, retento dominio, & vocat hanc ſeruitutem perſonaliſsimam, & ſentiebat ibi Iaſon, ſed certè ſeruitus perſonalis vnica eſt, quæ debetur perſonæ, & cum ipſa perſonæ extinguitur, nec egreditur perſonam, ſiue ea debeatur à perſona, ſiue à re, dum perſonæ debeatur, duratura cum ipſa perſona: duplexque eſt genus ſeruitutum ex. l. 1. ff. de ſeruitutibus. licet gloſ. ibi admittat triplicem, vel quadrimembrem diſtinctionem, cum enim debetur perſonæ, & cum perſona extinguitur, perſonalis eſt, ſi rei debeatur, & ad poſſeſſores rei tranſeat, realis eſt, & hæc eſt diſtinctio Iure-

15 conſulti, & eſt optimus textus in. l. Lucius Titius. ff. de ſeruitutibus ruſticorum prædiorum, vbi, *Lucius Titius (inquit Paulus) Caio Seio fratri ſalutem aquæ fluentis in fontem conſtructum in iſthmo à patre meo trado & dono tibi digitum in domum tuam quæ eſt in iſthmo, aut vbicunque vis quæritur an ex hac ſcriptura vſus aquæ etiam ad hæredes Caij, Seij pertineat Paulus reſpondi vſum aquæ perſonalem ad hæredem Seij quaſi vſuari tranſmitti, non opportere.* Ecce quia ſeruitus perſonalis eſt vbi id gloſſ. ſentit quæ verbo digitum, ridicula eſt parum edocta antiquorum menſuras, & pondera, ex eo enim dictæ ſunt ſeruitutes perſonales, quod cum perſona extinguantur, & pereant, quibus conceſſę videntur, realis autem à re cui item conce-

16 duntur, & quia cum ea durant perpetuo, & ad quoſcunque poſſeſſores pertineat

tinent ratione rei, etiam ſi aliquo tem-
pore deſijſſe videatur. text. elegans ad
hoc in. l. cum fundo. ff. de ſeruituti-
bus ruſticorum prædiorum quæ addé-
da ſunt ad Cepola, libro primo, capi-
tulo tertio, & Ant. Gom. de contracti-
bus, tomo ſecundo, capitulo decimo
quinto, & ita bimembrem duntaxat
diſtinctionem agnouit Dominus An-
tonius Meneſius præceptor meus, in
principio. de ſeruitutibus & aqua. Eſt
igitur vſusfructus ſpecies ſeruitutis d. l.
rectè & perſonalis, quæ cum vita fini-
tur, & cum perſona extinguitur. §. fini-
tur. Inſtitutis de vſufructu.

Alibi autem vſusfructus eſt veluti res
corporea, quæ diuidi poteſt, & tan-
quam in partes ſecari, cum enim re-
liquæ ſeruitutes indiuiduæ ſint, vſuſ-
fructus diuiduus eſt. l. 1. §. vſusfructus.
17 ff. ad legem falcidiam. l. vſusfructus
ab initio. ff. de vſufructu. gloſſ. Bartol.
& reliqui ibi, inde eſt quod legatur
pluribus ſimul, & omnes in eo con-
currunt ſimul & æqualiter pro parti-
bus. l. ſi vſusfructus legatus. ff. de vſu-
fructu. l. duos. ff. de vſufruct. legato. l.
1. ff. de vſufructu accreſcendo legata-
rij autem diuident inter ſe vſumfru-
ctum, iuxta iuris regulas, vel regioni-
bus, vel tempore, vel æſtimatione, lo-
cando. l. communi diuidundo. §. ſi vſuſ
fructus. ff. communi diuidundo. *Cum
de vſufructu (inquit Vlpianus) cō-
muni diuidundo iudicio agitur, iu-
dex officium ſuum ita diriget, vt
vel regionibus eis vti frui permittat,
vel locet vſumfructum vni ex il-
lis, vel tertiæ perſonæ, vt hij pen-
ſiones ſine vlla controuerſia perci-
piant, vel ſi res mobiles ſint, etiam
ſic potuerit vt inter ſe conueniant
caueantque per tempora ſe vſuros
fruituros, hoc eſt apud ſingulos mu-
tua vice certo tempore vſusfructus.*
Hactenus Vlpianus expende verba il-
la vt apud ſingulos mutua vice, cer-
to tempore ſit vſusfructus iuncta gloſ.
verb. vſusfructus, vt nomine vſusfru-
ctus intelligamus commoditatem quæ
peruenit ex iure illo vtendi & fruen-
di, quæ commoditas rectè dicitur à
Iureconſultis vſusfructus cum variè ac-
cipiatur. l. ſi cum duorum. ff. de ſtipu-
latione ſeruorum, vbi glo. verb. com-
munio. Baldus in capitulo primo. §.
præterea ducatus, de prohibita feudi
alienatione. Bartol. in. l. ſtipulationes
non diuiduntur. ff. de verborum obli-
gationibus. & ibi Ioannes de Imola, la-
tè Paulus de Caſtro in. l. quoties. §. hæ-
redes. ff. de hæred. inſtituendis. text. in
dict. l. 1. §. ſi vſusfructus, ad legem fal-
* cidiam, qui eſt in materia egregius. * l.
vſufructu in dotem dato. ff. ſoluto ma
trimonio, vbi gloſſ. verbo, interpoſi-
tus. & ibi Paulus de Caſtro, qui elegan
tiſsimè explicet illum textum alias dif-
* ficilem. * Ex quibus vides id quod
paſsim animaduertimus vſumfructum
apud Iureconſultos modo ius eſſe &
ſpeciem ſeruitutis, modo commodi-
tatem & rem diuiduam, & veluti
corpoream, quæ diuiditur commu-
tatur, conducitur, & eſt in commer-
cio tanquam res venalis. l. Mæuius.
§. penultimo. ff. de legatis ſecundo.
Atque hæc omnia, nomine vſusfru-
ctus ſignificant Iureconſulti, & va-
riè de vſufructu traddunt præcepta,
multipliciter diſputantes, ex multi-
plici acceptione nominis iure agni-
18 ta, aliquando item partem ſubſtantia-
lem fundi ſignificantes, qui conſtat
ex proprietate & vſufructu. dicta. l.

quarta. Vnde qui generaliter de vſufructu traddere præcepta volunt, cum decedant à iuris regulis, & vera traddi tione Iuriſconſultorum, neceſſarium eſt, aut vt fallantur, aut fallant. Quod faciunt viri eruditiſsimi vti proximè prolixius videbimus in his quæ nobis dicenda reſtant.

Ex hac iuris regula infertur ad aliqua, quæ variè accipiuntur ab Scribentibus, diuerſitas autem peruenit & reſultat quod generaliter de vſufructu ſtatuere volunt, qui tamen multiplex eſt & primum quod ſæpè circa diſpoſitiones de vſufructu receditur apertè à verbis teſtatoris, & interpretatio ſumitur à iure, quia enim diximus quod vſusfructus & proprietas ſunt partes ſubſtantiales integrantes quo ad iuris intellectum fundum, & fundi totum dominium, ex dicta. l. quarta. ff. de vſufructu fit, vt ſi teſtator relinquat alteri ſimpliciter fundum, alij verò v-
19 ſumfructum eiuſmet fundi, quot prior habebit proprietaté, & dimidiam parté vſusfructus & poſterior habebit dimidium vſusfructus, & ambo concurrunt in vſufructu, & concurſu faciunt ſibi partes. l. ſi alij. ff. de vſufruct. legat. ſi alij (inquit Modeſtinus) fundum, alij vſumfructum eiuſdem fundi teſtator legauerit ſi eo propoſito fecit, vt alius vſumfructum alius nudam haberet proprietatem, errore labitur, nam de detracto vſufructu proprietatem eum legare oportet, eo modo, Titio fundum detracto vſufructu lego, vel Seio eiuſdem fundi vſumfructum hæres dato, quod niſi fecerit vſusfructus inter eos communicabitur, quia interdum plus valet ſcriptura, quam quod actus eſt. Hactenus Modeſtinus qui apertè conuenit cum Paulo in dicta. l. quarta. & fundi nomine intelligit, proprietatem & vſumfructum tanquam partes ſubſtantiales fundi integrantes totum dominium quod nobis eſt in fundo. text. in. l. qui vſum fructum. ff. de verbor. obligationibus. vbi Paulus qui vſumfructum inquit fundi ſtipulatur deinde fundum, ſimilis eſt ei qui partem fundi ſtipulatur, deinde fundum totum, quia fundus dari non intelligitur, ſi vſusfructus detrahitur, cum igitur fundus conſiſtat ſecundum iuridicam rationem in proprietate & vſufructu tanquam in partibus ſubſtantialibus integrantibus totum dominium fundi, vt dicta. l. nona. & dicta. l. qui vſumfructum. & dicta. l. ſi alij. &. l. ſi ſtipulatus fuero. §. Titius. ff. de verbor. obligationibus. legando vni fundum, vice-
ri potuit fundum pleno iure legaſſe quoad vſumfructum, poſtea autem legando alteri eiuſdem fundi vſumfructum videtur ſecundo legaſſe rem
20 eandem quam priori legauerat, vnde tanquam re coniuncti concurrunt, & pariter admittuntur; & mutuo concurſu faciunt ſibi partes; & ita tenet Bartol. in dict. l. ſi alij. & in. l. inde Neratius. §. non ſolum. ff. de vſufructu accreſcendo. & in. l. ſi proprietas eodem; & reſoluit Antonius Gomez titulo de ſeruitutibus ſæpius allegato, tomo ſecundo, numero quinto, qui tamen intelligit in legato, non vero in relicto vniuerſali, vide apud ipſum nihil enim ad nos pertinet, nobis enim ad ea quæ tractamus ſatis id ſit attigiſſe vſumfructum eſſe partem ſubſtantialem fundi & dominij quod in fundo nobis eſt, qui cum proprietate totum fundum conſtituit. iuxta. d. l. 4. dict. l. qui vſumfructum. d. l. ſi alij. d. §. ſi Titius. Vnde etiam ſi in legato contineatur totus fundus, minus habet le-

gatarius

gatarius quam fundum, & alter cui legatus eſt vſusfructus fundi, minus habet quam vſumfructum, habet enim dimidium vſusfructus duntaxat, idque prouenit ex eo quod dicimus vſumfructum iuris intellectu eſſe partem fundi.

Ne autem nobis hæc ſine vtilitate
21 allata eſſe videantur, ex hac fundata iuris ratione apertè & planè defenditur communis & recepta omnibus hucuſque Scribentibus interpretatio ad. l. Proculus. ff. de vſufructu contra Arium Pinellum, qui ſolus inter Scribentes omnes nouum ſenſum exiſtimat ſe inueniſſe, & irridet vniuerſos qui legem illam hucuſque allegarunt, & tandem dicit excogitato à ſe vero ſenſu non defuturos, qui repertis frugibus, glandibus veſci malint, ego autem exiſtimo illum deſpectis frugibus grandulis pluſquam exitialibus laboraſſe dum à vero & recepto ſenſu recedit minimè recordatus hoc ipſum, quod modo tradebamus, ſcilicet nomine fundi ſolitos eſſe Iureconſultos intelligere proprietatem & vſumfructum, tanquam partes ſubſtantiales fundi, vnde vt modo diximus legato fundo, proprietas, & vſusfructus cenſetur legata, pro præmiſſo Bartol. Bald. Albericus, Angelus, Fulgoſus in dicta. l. Proculus. & ex text. ibi aſſerunt, quod ſi teſtator legat alicui vſumfructum domus, cum onere, vt ſeruitus hæredi conſtituatur ne altius domus tollatur, domus quantum ad proprietatem cenſeatur relicta, non ſolus vſusfructus, adeo vt in hoc legato etiam ſi ſolus vſusfructus videri poterat legatus, proprietas tamen domus contineatur, ita vt domus debeatur tamen idem Bartol. tenet hanc in. l. ex hac. numero. 3. ff. de donationibus. Cumanus, Romanus, Alexand. Alciatus, Claudius Mamer, Galeaula, relati à Pinellio in dict. l. 1. C. de bonis maternis, tertia parte, numero quadrageſimo primo, qui dicit communem hac interpretationem eam habere rationem, de iure vſusfructuarius non poteſt altius tollere, nec rem alienare. l. vſusfructuarius. 1. & 2. & l. niſi. ff. de vſufructu. l. intereſt. C. eodem.

Vnde ne verba teſtatoris ſine effe-
22 ctu maneant, nec videantur ſuperflua, cum neceſſum non ſit interdicere vſufructuario, ne altius tollat, cumque nec ipſe vſusfructuarius conſtituere ſeruitutem poſſit, intelligendum eſſe, quod nomine vſusfructus intelligatur proprietas relicta & legata hanc dicit rationem communis interpretationis, quam imaginariam vocat deciſionem, quæ fuit Accurſij in dicta. l. Proculus. Deinde ait ille Iureconſultum non egiſſe id, ſed tradidiſſe modum & limitationem quandam ad regulam quæ ait quod vſusfructuarius non poſsit conſtituere ſeruitutem in re, in qua habet vſumfructum, vt id non habeat locum, ſi fructuarius ex teſtatoris voluntate, vel concedentis vſumfructum ſeruitutem conſtituat, quia tunc quantumuis vſusfructuarius, ſeruitutem tamen imponere poteſt contra prædictas regulas iuris, ex dicta. l. Proculus, ego ſanè miror virum erudiriſsimum abiſſe in hanc ſententiam, quẽ ſæpè animaduerti inter legendum cordate communes & receptas ſententias à nouiorum tellis & iaculis defendentem, ſolituſq; erat dicere receptas ſententias, aut omnino & funditus euertendas eſſe, aut omnino relinquendas intactas, & illius quidẽ ſenſus ſine vlla difficultate eſt. Quod enim negotium obſecro erat? vt Proculus putaret, ſic enim inquit Pomponius putaſſe Proculum, quaſi in re dubia, obſcura, & difficili, in qua aſſertio plena periculo eſſet, [illegible] nẽpe teſtatorem poſſe cõſtituere ſeruitutem in fundo proprio, cum etiam ſi conſtitueretur ab vſu fru-

fructuario cum id fieret iuſſu teſtatoris, à teſtatore conſtitutæ cenſenda erat, plurimum enim intereſt vtrum in poteſtate eius quem teſtator obligare cogitat faciat ſi velit dare, an impoſita neceſsitate dandi, ſolum ei diſtribuendi liberum arbitrium concedat, tum enim à teſtatore accipit, vt inquit Iureconſultus in. l. vtrum. §. cum quidam. ff. de rebus dubijs, & re vera indignum hoc argumentum eſt in quo verſaretur Proculus, atque in eo tanquam ſub oſcuro putaret, ita conſtitui poſſe. Propterea neque erat quod tanto opere Pomponius Proculi commendaret cogitationem illam & ſententiam, nec illa erat exceptio regulæ, quæ traddit vſumfructuariũ non poſſe conſtituere ſeruitutem, nam eo caſu ſeruitus non ab vſufructuario, ſed à teſtatore conſtituebatur, cuius iuſſu, & præcepto, & voluntate conſtitui debebat, ſubdit deinde Arius Pinellus doctiſsimus, ſibi ſatis eſſe id, ſcilicet, Iureconſultum non dicere quod glo. & Scribentes ex dict. l. Proculus colligunt, mihi autem ſi verum amamus apertè dict. l. Proculus communem & receptam ſententiam comprobat, idque ad literam, & ſine violentia vlla, præterea quod ex fundata iuris ratione ex his quæ dixim⁹, neceſſaria & coacta ratione id intelligendum eſt.

Proculus enim in dict. l. Proculus, non inquirit modum legandi vſumfructum quod exiſtimabat Pinellus, ſed legandi fundum integrum, vel inſulam pleno iure, ſcilicet, cum partibus ſuis ſubſtantialibus, vſufructo, & proprietate, idque etiam ſi ſolius vſusfructus in legato fiat mentio, quod argumentum plenum ingenio eſt, & digniſsimum Iureconſulto, & aptè ex his quæ diximus expendenda ſunt verba eius legis ibi, Proculus putat Inſulam ita poſſe legari, ecce enim quod inueſtigatio Iureconſulti non eſt de legato vſusfructus ſolius, ſed de legato Inſulæ, ſatis autem conſtat ex his quæ diximus, Inſulam ſicuti & fundum conſtare ſuis partibus ſubſtantialibus nempe vſufructu & proprietate, cum ergo Proculus putet Inſulam ita poſſe legari, neceſſariò intelligẽdum eſt, agere eum de excogitanda forma & ratione iuris, ex qua cũ ſolus vſusfructus contineatur in legato tamen Inſula videatur legata, integro iure quo ad vſumfructum, & quo ad proprietatem, in quo aptiſsimè & meritò Põponius ſtatim in principio ne de mente Proculi dubitaretur ea verba addidit, *Proculus putat Inſulã ita poſſe legari.* Quaſi apertius dixiſſet Proculus ingenioſè excogitauit iuris formam qua cum ſolus vſusfructus in legato ſit tamen verè proprietas & vſusfructus, id eſt Inſula legata ſit: & poſt illa verba ſubdit formam illam quã Proculus excogitauit, ſcilicet, *Vt ſcilicet Inſulæ ſeruitus imponatur, quæ alteri Inſulæ hæreditariæ debeatur hoc modo.* Poſt hæc autem addidit exempla duo, *Si ille hæredi meo promiſerit per ſe non fore.* Quo altius eæ ædificia tollantur, tunc ei eorum ædificiorum vſumfructum do, lego, & eſt primum exemplum deinde ſubdit ſecundum (vel ſic ædium illarum quo ad altius quam vti nunc ſunt, ædificatæ non erunt, illi vſumfructum do: lego itaque tota deciſio Pomponij Proculum ſecuti in eo verſatur, vt ingenioſè excogitet formam illam qua legatum ſolius vſusfructus contineat inſulam pleno iure.

Ratio autem iuris quare Inſula pleno iure in eo legato contineatur, ea eſt quia cũ
24 ex verbis legati vſusfructus ad legatariũ
proprietas ad hæredem ſpecie quidem pertinere viderentur, impoſitio tamen ſeruitutis iuris regulas contra aperta verba teſtatoris excitauit: quia hæres ſeruitutem habere in fundo proprio non potuit, cum haberet dominium & proprietatem. l. vti frui. ff. ſi ſeruitus petatur. l.

in re communi. ff. de ſeruitutibus. Vnde merito cum apud heredem conſiſtere non poſsit, propter ſeruitutem impoſitam, quæ ſibi deberetur, neceſſario ex iuris diſpoſitione proprietas vſumfructum ſecuta eſt, & hæc eſt ratio & deciſio Proculi, atque cum ſecuti Pomponij ex forma excogitata, vt legato vſufructu proprietas verè legata ſit. Vnde quod ait Pinellus, & ſæpius repetit ſatis ibi eſſe quod dict. l. Proculus non probet communem concluſionem, nec dicat ad id quod tota die allegatur ab Scribentibus, quod vocat imaginariam deciſionem certè text. in dicta. l. Proculus ex hac acceptione vſusfructus quam tractamus apertè id probat, & planè, neque eſt imaginaria deciſio, ſed ingenioſa, & digna Proculo, & Pomponio, deque exiſtimandum eſt tot ſeculi latuiſſe ſenſum illum qué adducit Pinell' viros cordatos & egregie eruditos, qui nec ingenioſum eſt, nec habet vllam difficultatem, nec obtinet id ad quod adducitur, ſcilicet, vt vſusfructuarius conſtituat ex iuſſu teſtatoris ſeruitutē, quia illa ſeruitus non eſt conſtituta ab vſufructuario, ſed à teſtatore vt diximus, præterea quæ ipſe Pinellus infert numero quadrageſimotertio omnia illi deſcendunt ex illa ſua opinione, nec approbamus eorum conſilium qui iuris imperitiſsimum hominem cogerent ita teſtari, vt eo conſilio nomine vſusfructus proprietatem arriperent, nec exiſtimandum eſt id voluiſſe Thomam Ferra. cautella. 2. quem ibi adducit. dict. numer. 43. planè eã cautellam ſiquis prudens ſcienſque fecerit, nec pium, nec prudentem iuris exiſtimamus, ſed iniquum, & doloſum cæterum ſi diſpoſitio ita reperiatur teſtatoris, ſiue dolo, tunc quidem ex iuris regulis ita definiendum exiſtimamus vt etiam ſi vſusfructus legatus ſit, proprietas cum vſusfructus videatur legata, ſicuti in caſu præcedenti, vſusfructuarius cui aperte vſusfructus legatus eſt, dimidium vſusfructus conſequitur, & qui vſumfructum ſtipulatur, deinde fundum, idem bis ſtipulatus eſt, nemo enim poteſt facere quin leges & iura in ſua diſpoſitione locum habeant, præterea dubiæ res, & ancipites teſtantium voluntates, dubiaque & ambigua diſpoſitio nõ aliũde quam ex iuris regulis interpretanda eſt: poſtremo quamuis ipſe impugnet ſententiam Cumani. conſilio. 121. numero. 3. Pariſij conſil. 71. libro ſecundo qui tenent argumento dict. l. Proculus relicto vſufructu cum poteſtate vt legatarius 25 idemque vſusfructuarius dere diſponere poſsit comprehendi proprietatem certe quicquid conetur Pinellus qui nullum ſatis vehemens argumentum contra hoc adducit, illa doctrina vera eſt, quid enim aliud efficere poſſunt verba illa, vt libere diſponat de re vſusfructuarius, poſtremo communem & receptam ſententiam tenent viri doctiſsimi & eruditiſsimi plures numero, magni authoritate ingenio præclari, præter eos quos adduximus, quos enumerat ipſemet Pinellus ad fin. numer. 41. Iaſ. Albertus, Brunus, Ferrara, Pariſius, Matthæus de Afflictis, Duo Riminaldi, Caſtellus Hiſpanus, Cremenſis, Hippolytus, Loaces, Barbatij, Curtius Iunior, Pariſius, Cardinalis, Hieronymus Gratus, Bellonius, Crneus, Carolus Ruinus, Decius, ipſeque Pinellus ex relatione horum ait hanc ſententiam vſu forenſi eſſe receptiſsimrm, ob idque magis dolet ꝙ videri ſe hoc ſcriptum à Doctoribus grauiſsimis, at ego magis doleo quod vir eruditiſsimus, graui iudicio, ſelecta doctrina, in hanc ſententiam ierit, cumque hoc luxurianti aut florenti ingenio facilè concedendum ſit, certè quod ad apertiſsimos ſolis radios in meridie caligauerit, illud non poſſum nõ iniquè ferre.

26 Præterea hæc communis opinio, ex eiſdem aut pluribus habet locum in om

ni conceſsione, tam in vltima voluntate,quam in contractu inter viuos, quia ratio illa Proculi generalis eſt,ſiue enim in vltima voluntate, ſiue in contractu,cóſtituatur ſeruitus,certè res tua tibi ſeruire non poteſt, obidque impoſita ſeruitute neceſſum eſt,vt alio proprietas eat,ſcilicet ad conſolidationem, cum vſufructu, facilè enim res reuertitur ad ſuam naturá, ſit igitur vera opinio communis, & habeat text.expreſſum in dicta.l.Proculus, & intellectus communis dependeat ex verbo illo(inſulam)quod cótinet vſuinfructum,& proprietatem tanquam partes ſubſtantiales, quæ conſtituunt Inſulam & fundum,ex dicta.l. quarta,& dicta.l.ſi alij,de quibus ſupra, ſitque multiplex nomen vſusfructus, & variè acceptus variet quoque & mutet iuris regulas, nec quicquam de eo vniuerſe traddatur qui veluti Procheus nouas ſemper induit formas,modo ſeruitutis,modo commoditatis, modo partis dominij.

27 Ex hoc etiam principio iuris quod ſcilicet vſusfructus & ius fruẽdi,modo merum ius continet,vt in dict.l.recte, modo rem corpoream,quæ diuiditur,venditur,locatur,& in familiæ iuditio herciſcundæ in partes ſecatur.vt in dicta.l.1.§.ſi vſusfructus.ff.ad legem falcidiam.& in dicta.l.communi diuidundo.§.cum de vſufructu.ff.communi diuidundo,denique ex multiplici acceptione huius.vocis,quſi variè à Iureconſultis accipitur,patet quid tenendum ſit in ea quæſtione difficili,ſcilicet an vſusfructus poſsit véndi,in qua iura ſine pace diſsidere videri poſſunt,niſi ex hoc iuris principio componantur,in hac autem re,opiniones Doctorum retulit Arius Pinellus latiſsimè, & ante eum latè Antonius Gomez ille in.l.1.C.de bonis maternis.2.part.nu 38, hic in tomo de contractibus,cap.de ſeruitutibus.15.num.15.& poſt eos latiſsimè & acutiſsimè Antonius Cordubæ de Lara in.§.parens.à nu. 60.l.ſi quis à liberis. ff.de liber.agnoſ.

Alij dicebant quod ſi vſusfructuarius
28 alienet ſuum vſumfructũ, nec exprimat ſe alienare commoditatem ſeu facultatem percipiendi fructus alienatio nó tenebit,& inſuper vſusfructus amittetur, & cum proprietate conſolidabitur.gloſ. in dict.l.ſi vſusfructus.ff.de iure dotium. Azon in ſumma.C.de vſufructu, nume. 20.Albericus,Paulus,& Alexand.Iaſ. Ripa,Socinus, Corneus,Loazes,Couarrub. quos adducit in ſuis locis Pinellus vbi ſupra dicto nume.38.Alij tenent non poſſe vſumfructuarium alienare vſumfructum,quod ſi alienet aiunt non valere alienationem,& quod ex tali alienatione poterit vſusfructus reuerti ad proprietatem.Faber in dicto.§.finitur.Anton.Gomez vbi ſupra, numero decimoquinto, & Pariſius conſi.71.libro ſecundo,numero tertio. alij vero diſtinguunt ſcilicet quod vſusfructus nó poſsit alienari, nec eius alienatio careat pœna,de qua ſupra, ſed aiunt, commoditatem vſusfructus poſſe alienari tanquàm diuerſam ab ipſo iure vſusfructus.gloſſ.in dict.l.ſi vſusfructus.& in dict.l.neceſſario.§.fin.ff.de periculo & commodo rei vend.& in. §. 1. Inſtitut.de vſu & habitatione.& in dict. §.finitur,& in.l.arboribus. §. ſi vſusfructus.ff.de vſufructu,& ſequitur Bal.Barto.Alexand.& Iaſ.relati à Pinello vbi ſupra.Antonius Gomez dicto numero decimoquinto,Couarrub. Variarum, libro primo,capitulo octauo,numero ſeptimo & octauo,Palatios Rubios in repetitione capit.per veſtras.§.38.Tiraquel.de retractu linagier.§.1.gloſſ.7.numero.46. Matthæus de Afflictis libr.3.conſtitutionum rub.5.num.19.alij dicebant vſumfructuarium alienantem vſumfructum in dubio præſumendum eſſe alienaſſe commoditatem.Bald.Soci.Curtius Iunior, Aym, Craueta,Aretinus, quos refert Pinellus vbi ſupr.& Couar.in patre vſufructuario

bono

bonorum aduétitiorum id tentabat, vbi
ſupra.
Has opiniones cumulauit Pinellus do-
29 ctiſsimus, vbi ſupra, & ante eum nouio-
res, quod attinet ad iura adducit ille. §. fi-
nitur. & l. ſi vſusfructus. ff. de iure dotiũ,
& ait adduci quoque poſſe. l. ſi domina.
C. de vſufructu. Hæc tria iura adducun-
tur vt vſufructuario non liceat vſumfru
ctum alienare: cõtra vero vt liceat addu-
citur. l. arboribus. ff. de vſufructu. l. in vẽ
ditione. ff. de bonis authorit. iudicis poſ-
ſidend. l. cui vſusfructus. 74. ff. de vſufru-
ctu. l. non vtitur. & l. ſequenti. ff. eod. ca-
pite nuper. de donationib. inter virum &
vxorem, & ſunt pulchra iura. §. 1. inſtitu.
de vſu & habitatione. libro ſecundo, &
l. neceſſario. §. vltimo. ff. de periculo &
commo rei vendit. qui eſt elegans. &
l. ſi domina. C. de vſufructu. Denique vt
alienet ſunt octo iura, vt non alienet ſunt
tria, & Vlpianus in dicta. l. arboribus. Ca-
ius in dict. l. in venditione, Iulianus in di-
cta. l. cui vſusfructus, Martianus & idem
Caius in dicta. l. non vtitur. & l. ſequen.
Paulus in dicta. l. neceſſario. & Iuſtinia-
nus in dicto. §. 1. & poſtremo Innocẽtius
Sum. Pontif. in dict. capitulo nuper. ſunt
authores pro hac parte ſeptem. nume, ſci
licet, Vlpianus, Caius, Iulianus, Martian⁹,
Paulus, Iuſtinianus, & Innocentius Ter-
tius, vt non alienet eſt idem met Iuſtinia
nus in dicto. §. finitur, & conſtitutio Im-
peratoris in dicta. l. nona. & Pomponius
in dicta. l. ſi vſusfructus. vt obiter videas
ipſum Iuſtinianum, modo aientem, mo-
do negantem. in dicto. §. finitur, & in di-
cto. §. 1. hæc pertinent ad iura quæ addu
cuntur, pro vnaquaque opinione, vt vi-
deas quam ridiculi ſint qui in iure poſ-
cunt indubitatas aſſertiones, cum nihil
in iure ſecurum ſit, & niſi caſus di lin-
guas & proprias nominum ſignificatio-
nes agnoſcas plane fluctibus pluſquam
decumanis miſere con[illegible] paſsim nau
fragium facias, quod faciunt, qui in hac

multiplici vſusfruct⁹ acceptione vniuer-
ſe decidere volunt.
Inter has & Scribentium & Iurecõſul-
31 torum opiniones diſsidentes, eſt nobis
lex Hiſpana vigeſima quarta, titulo trige
ſimo primo. part. 3. cuius verba hæc ſunt
*Otroſi dezimos, que ſi aquel a quien
fuere otorgado el vſufructo, o el vſo
en la coſa, otorgaſſe deſpues a otro al-
guno el derecho que auia en ella, que ſe
deſata porende el vſufructo o el vſo, è
tornaſſe porende al ſeñor de la proprie
dad, è de alli adelante non lo deue a-
uer, nin el otro a quien el lo otorgo. Ca
como quiera que eſte a tal q̃ ha el vſu-
fructo en la coſa lo podria arrendar a
otri ſi quiſieſſe, con todo eſſo el derecho
que en ello auia nõ lo puede enagenar.*
Vbi Gregorius Lopez nihil horum atti-
git: qua lege noſtra Hiſpana Pompo-
nij accepta eſt ſententia in dicta. l. ſi v-
ſusfructus. ff. de iure dotium, ibi.
*Quoniam dicimus vſumfructum à fru
ctuario cedi non poſſe, niſi domino pro
prietatis, et ſi extraneo cedatur, id eſt
ei qui proprietatem non habet nihil ad
eum tranſire, ſed ad dominum pro-
prietatis reuerſurum vſumfructum.*
Et cum Pomponio lege noſtra Hiſpana
recepta eſt opinio Azonis in ſumma. C.
de vſufructu. dicto numer. 20. cum gloſ.
in dict. §. finitur. itaque lege noſtra con-
ſtitutiſsimum eſt non poſſe ius vſusfru-
ctus ab vſufructuaria alienari, etiã ſi poſ-
ſit locari, ibi. *Otorgaſſe deſpues a otri
alguno el derecho*, & ibi, *Con to-
do eſſo el derecho que en el auia*,
Poteſt autẽ ius illud locare, nã verba illa,
Lo podria arrendar ad ius referen-
da ſunt. ibi. *Que ha el vſufructo en
la coſa lo podria arrendar*, non in-
quit,

quit, *La pedria arrendar*, ſed *Lo podria arrendar*. Vnde etiamſi ad longum tempus locet ius vſusfructus non eſt viſus alienaſſe, ex diſpoſitione noſtrę legis, retenta communi opinione cum gloſſ. in Clementina. 1. & ibi Cardinalis de rebus Eccleſiæ, ad quam adde Tiraquel. in princip. retract. §. 1. gloſſ. 14. numer. 79. & 80. & latiſsimè Aluarum Vaſcium, quæſtione. 29. iuris emphyteutici per totum. quæ immerito æquat conductionem ad longum tempus alienationi, contra veram opinionem, quam defendunt Franciſcus Conanus Commentariorum iuris, libro ſeptimo, cap. 12. Pinellus in. l. 1. C. de bonis maternis. 3. part. numer. 66. & ſequent. & tenet idem Aluarus Vaſcius vbi ſupra dict. quæſtio. 29. numer. 28. qui tamen monet non eſſe recedendum à communi in practica, aliqua tamen nobis attingenda ſunt capite ſequen. Itaque noſtra lege ius vſus fructus non poteſt alienari, etiam ſi locari poſsit, & cum lex noſtra indefinitè loquitur, indefinitè accipienda eſt, ſcilicet ſiue locatio ſit ad longum tempus, ſiue ad breue. De commoditate autem vſusfructus formanda eſt regula in contrarium cum propoſitum. nec prohibitũ non reperiatur, vt locari, vel vendi non poſsit.

32 Ex qua lege Partitæ cum non ſolũ de vſufructu loquatur, ſed de vſu quoq; ibi, *El vſufructo, o el vſo*, quadrat cum §. 1. Inſtitut. de vſu & habitatione in prima parte, ibi, *Neq; illi alij ius quod habet, aut locare, aut vendere, aut gratis concedere poteſt*, Rurſum diſcrepat in duobus quatenus ait vſum poſſe locari, quod negatur in dicto. §. 1. & quia dicit vſumfructuarium poſſe vendere vſum fructum, at vero dicta lex Partita id negat in quo quoque dict. §. 1. pugnat cum dicto. §. finitur ex diametro.

33 Ex quibus quia lex Partitæ ſolum ait non poſſe ius vſusfructus & vſus alienari conſtat quod vſusfructus qui non eſt ius, vt pote commoditas, & facultas percipiendi fructus poſsit vendi retenta cõmuni opinione, de qua ſupra, & acceptione nominis huius. (vſusfructus) quod aliquando ius, aliquando commoditatem ipſam fructuum, ſeu rem corpoream, aliquando partem ſubſtantialem fundi & dominij quod in eo nobis eſt ſignificat, ex d. l. rectè, ex dict. l. 4. ex dict. l. 1. §. ſi vſusfructus, vnde ſtante lege Partitæ quæ planè alienationem iuris vſusfructus prohibet duntaxat, in Hiſpania recipienda eſt ſententia Antonij Gomezij vbi ſupra, vt ſcilicet ius vſusfructus alienari, minimè poſſit, commoditas autem poſsit, quam opinionem communem dixerũt hij, de quibus ſupra egimus. Nobis enim Hiſpanis, non Iureconſultorum reſponſa faciunt ius, ſed leges noſtræ patriæ, quæ nobis equæ ſunt, & ſecundum veram iuris rationem vbique latæ, quod ius qui ignorabunt neceſſum eſt; vt noſtras quoq; leges ignorent: legis enim Iureconſultorum reſponſa ſunt prudentum, nec quicquam faciunt aut imperant niſi ratione bona & naturali innitantur, vt in ſimili tenent Carolus de Graſalijs libr. 1. regal. Franciæ. priuileg. 7. Aluarus Vaſcius vbi ſupra. q. 25. ad finem. Molina vbi ſupra, libro. 1. cap. 21. num. 9. quod nobis inferius neceſſario atringendum eſt.

34 Quod attinet ad iureconſultos res difficilis eſt vt patet ex dictis iurib⁹, doctiſsimus Pinellus exiſtimat ſequutus Franciſcum Balduinum in dict. §. finitur, impunè poſſe vſumfructuarium vẽdere ſuum vſumfructum, etiam ſi nomine vſusfructus intelligamus ius illud fruendi, itaque deducit regulã ex dict. l. arboribus. & ex dict. l. non vtitur cum. l. ſequen. ff. de vſufructu. & ex dict. l. cui vſusfructus ff. eod. adde. l. neceſſario. §. vltimo. ff. de periculo & cõmod. rei vend. & mihi his omni-

omnibus fortius ius in.§.:.Inſti. de vſu & habitatione, qui de iure fruendi aperte loqui videtur, cuius verba ſupra referuntur, cumquè hoc vt certiſsimũ conſtituat, totus eius labor in eo verſatur, vt reſpondeat ad iura oppoſita, ſcilicet, ad.§.finitur,& ad.l. ſi vſusfructus ff.de iure dotium.& ad.l.nonam.C.de vſufructu. Nam quod adducitur ex cap.nuper, de donationibus inter vir. & vxor. certè parum aut nihil facit ad hanc quæſtionem, namquè ibi non erat omnino vſusfructuarius, cum terra donata ad vitam fuiſſet, nõ ſolus vſusfructus, & ſic nihil facit ad.§ vltimo.l. neceſſario. ff. de periculo & commodo rei venditæ in quo non terra, ſed vſusfructus eſt datus venditus ve, nihil refert. Antonius Cordubę de Lara aliter explicet dicto.§.parens, nume.7. verba eius.§.finalis, elegantia ſunt. addere ea libuit, ferè enim ex eis conuincitur intellectus Pinelli, & aliquibus facere negocium poſſent. *Cum vſumfructum (inquit Paulus) mihi vendis intereſt, vtrum ius vtendi fruendi, quod ſolum tuum ſit, vendas an vero in ipſum corpus quod tuũ ſit vſumfructum mihi vendas nam priori caſu etiam ſi ſtatim moriaris nihil mihi hæres tuus debebit, hæredi autem meo debebitur ſi tu viuis: poſteriori caſu hæredi meo nihil debebitur, hæres tuus debebit*, hæc paulus, quæ lex quadrat cum.l.ſi domina.C.de vſufructu.

35 Diſtinguit ergo Paulus duos caſus, & totum eius reſponſum acutum verſatur in duplici ſpecie. Prima eſt, ſi is qui ſolum iuś habet fruendi, hoc eſt ſolum vſumfructum, ipſum vendat, ibi: quod ſolum tuum ſit, & in hoc caſu ſic conſtituitur, vt ſi vẽditor moriatur viuo emptore nihil debeatur emptori: quia cũ morte venditoris finitus ſit vſusfructus, nihil hęredes venditoris debent emptori ſuperſtiti & viuo. Cõtra vero ſi emptor moriatur viuo venditore adhuc hęredibus emptoris debeatur vſusfructus, quia ſuperſtes eſt veditor, & quãdiu ipſe viuit, durat vſusfructus (ibi nã priori caſu, etiã ſi ſtatim moriris nihil mihi hæres tuus debebit, hęredi autè meo debebitur, ſi tu viuis, altera ſpecies eſt, ſi is qui vſumfructũ vendit habeat & poſsideat ipſum corpus in quo vendit vſumfructũ, ideſt, ſi dñs ſit fundi in quo vſumfructũ vendit, ibi an vero in ipſum corpus, quod tuũ ſit vſumfructũ mihi vendas, quo caſu inquit Paulus, ſi ipſe, ideſt, emptor moriar nihil debetur hæredi meo ibi (poſteriori autè caſu hæredi meo nihil debebitur; contra vero ſi tu veditor moriaris, quia emptor & vſufructuarius ſuperſtes ſum hęredès tui mihi emptori ſuperſtiſti debebũt vſumfructũ quã diu viuã, ibi hæres tuus debebit, hæc litera eſt illius.§. finalis. d.l. neceſſario quæ non eſt nobis fruſtra expoſita, ex ea enim licet textus illè allegetur, vt vſusfructus vendatur, forſan magis cõfirmatur communis opinio quæ diſtinguit inter commoditatem & facultatem fruendi, & inter ipſum iùs vſusfructus, præmiſſa autem littera eius.§.fin. dict.l.neceſſario.

Pinellus reſpõdet ad.§.finitur, quod ibi agitur de prohibitione alienationis vſusfructus; non quod vſusfructus nõ poſsit alienari, ſed ait.d.§. finitur prouiſſum eſſe proprietario idq; principaliter ibi geri, ne ex alienatione fiat dãnũ proprietario, quod quidẽ eſſe poterat ſi quemadmodũ alienatio vſusfructus, vt ipſe ait permittitur, ita quoq; nobis ſubinde additis nobis. vſusfructuarijs ex multiplicatis alienationibus, nunquam fieret conſolidatio cum proprietate, quod malum vt vitaretur

ait conſtituiſſe Iuſtinianum ſi aliena-
tio fieret, vt ea nihil noceat proprieta
rio, ita vt adhuc vſusfructus & ius fruē
di dependeat ex perſona ipſius cui cō
ſtitutus eſt primo vſusfructus, quæ in-
terpretatio licet multa addat ad dictū
§. finitur, qui nihil aliud ſtauit, quam
id, ſcilicet, vſumfructum alteri quam
domino cedi non poſſe, quod ſi extra
neo cedatur nihil fieri, nec multū dif-
ficile erat Imperatori addere id, quod
Pinellus adſtruit, ſcilicet, ne vſusfru-
ctus conſolidatio impediatur morte
cedentis. Tamen etiam ſi id demus Pi
nello doctiſsimo, voluiſſe, Iuſtinianū,
ſcilicet, prouidere ne domino ius con
ſolidationis dilataretur ex nouo vſu-
fructuario, cui antiquus vſusfructua-
rius cedit & ius ſuum vendit, cur obſe
cro? Si cōmodum domini inquirimus
36 aut ſi vſusfructuarius ius vere poteſt
vendere & transferre, vt nihil penes
ſe reliquat, eſto quod nouus vſusfru-
ctuarius, idemquè emptor diutius vi-
uat, vſusfructus tamen finiatur morte
primi vſusfructuarij, eiuſdemquè ven-
ditoris, cur obſecro ſi nouus vſusfru-
ctuarius iſquè emptor moriatur, viuo
& ſupeſtite venditore eoquè antiquo
vſufructuario, ſi totum ius tranſlatum
eſt in eum, & ipſe eſt vere vſusfructua
rius, & moritur, viuente venditore,
cur non finitur vſusfructus morte ip-
ſius, cum hæredi emptoris debeatur,
quandiu venditor viuit, penes quem
erat vſusfructus ſeparatus à proprieta
te dict. l. neceſſario. §. fin. ibi: hæredi au
tem meo debebitur, ſi tu viuis, quæ ra-
tio id obtinet, vt non obſtante vendi-
tione adhuc ius vſusfructus videatur
reſidere & permanere penes vendito-
rem, idq; etiam obtinet, vt etiam ſi ex
poſitio & interpretatio Pinelli habeat
locum, ſi emptor diutius viuat, tamen
mortuo emptore, viuente venditore
ſi vſusfructus venditus, & tranſlatus
eſſet, vere non dubium eſt quin conſo
lidatio futura eſſet, cum autem non
fiat, ſed adhuc expectetur mors vendi
toris primi, ſcilicet, vſufructuarij patet
apud ipſum eſſe aliquod ius, & vſum-
fructū adhuc retineri, nec enim aliud
eſſe poteſt id quod expectatur in ipſo
vſufructuario, qui vendidit & tradi-
dit, vſumfructum, quam ius illud me-
rum, quod cohæret perpetuo, nullaq;
ratione poteſt ab ipſo vſufructuario
amoueri, quod quidem mihi apertè
probat tex. in dicta. l. arboribus, ex qua
regulam in contrarium deſumebat Pi
nellus, cuius verba ſunt, vſusfructua-
rius, vel ipſe frui ea re, vel locare, vel
vendere, vel alij fruendam concedere
poteſt, nam & qui locat vtitur, & qui
vendit, ſed & ſi alij precario conce-
cedat, vel donet, & puto eum vti, atq;
ideo retinere vſumfructum, & hoc Pe
gaſus, & Caſius reſponderunt, & Pom
ponius libro. 5. ex Sabino probat, ex
pende verba illa (*atque vtique retine
re vſumfructū*) quaſi referantur ad
verbum vendere, retenta opinione Pi
nelli dificilima ſunt, namquè ſi ius v-
ſusfructus poteſt vendere, & re vera
vendis, & traddis, qui fieri poteſt, vt
retineas vſumfructum, idem probatur
in. l. non vtitur. ff. eodem, quem text.
adducit Pinellus pro ſua illa opinione
ibi: planè illud intereſt, quod ſi vendi
dero vſumfructum, etiam ſi emptor
non vtatur, videor vſumfructum reti-
nere, quod ſi dicas cu Caio Iurecon-
ſulto in. l. quia qui pret. o. ff. eodem,
quod is qui vendit videtur retinere
vſumfructum, quia vtitur pecunia
quæ ſibi data eſt loco vſusfructus, at-
què ob id videtur retinere vſumfru-
ctum, verum id quidem eſt, quan-
do agitur de ammiſsione vſusfructus
qui ex non vſu amittitur, vendens
enim vſumfructum, etiam ſi emptor
nō vtatur, ſemper viſus eſt vēditor re-
tinuiſſe

tinuiſſe vſumfructum vtēdo pecunia, & ita intelligimus nunquam ammiſſum vſumfructum, ſed in.d.l.arboribus expreſſè ſit mentio eius vſusfructuarij qui donauit, nulla accepta pecunia, quem putat Iurecōſultus adhuc vſumfructum retinere, & frui, quod intelligi non poteſt, ſi apud ipſum nihil eſt relictum, verè enim tunc donatarius vtitur non ipſe qui donauit, idem intelligendum eſt in.d.l.non vtitur, quare dicendum eſt vſumfructuarium, donando, vendēdo, locando, ſemper ius aliquod retinere quod à ſe amoueri nō poteſt, propter quod ius perpetuum, ſi ue emptor diutius viuat quā venditor, ſiue ſtatim moriatur, anteqūam venditor, adhuc ſemper attendimus vitam venditoris, penes quem ſemper intelligimus ſitum, & poſitum eſſe ius illud vſusfructus: vt in.d.§.finitur, & clarius in.d.§.fin.d.l.neceſſario, & in dicta.l.ſi domina.

Nec nouum eſt in his iuribus, & ſimilibus quantumcumque vendas, vel dones, apud te ſemper ius inuiolatum retinere, quōd à te eijcere, & propellere non potes, quæ enim iuris ſunt, à nobis amoueri non poſſunt, ſed perpetua ſunt, & perpetuo adhærent, vt eſt in venditore hæreditatis. licet enim hæ-
47 res vniuerſam hæreditatem vendiderit, & omnes res hæreditarias emptori tradiderit, nihilominus tenetur reſpondere creditoribus & legatarijs. l.2. C.de hæreditat.vel actione vendi. & gloſſ.ibi prima, & Scribentes, & Antonius Cordubæ de Lara in dictō. §. parens, numero.63. Nec enim hæres vendendo hæreditatem definit eſſe hęres, ſed adhuc vt hæres conuenitur, & retinet iura hæredis, nihilquè nocent ſibi venditio, & traditio, facit.§.at ſi ita ſtipuleris, ibi. quia ad tempus non poteſt deberi. Inſtitutis de verborum obligationibus. &.§.ſed quod facit. Inſtitutis de bonorum poſſeſsionibus: quia enim ſemel hæres extitit non poteſt regulariter deſinere ipſo iure hæres eſſe. l. & ſi fine.§.ſed quod Papinianus.ff. de minoribus.l.is qui. l. hæreditas ex die.ff. de hæredibus inſtituēdis. Ergo ex qua parte vſusfructus eſt ius. vt in dicta. l. rectè planè perpetuum eſt, & ſemper retinetur, nullaquè alienatione amouetur, nec ceditur, nec vllo actu alienatur, ſed perpetuò durat, & verè iſthuc eſt quod dicitur in dicto.§.finitur, vbi hæc duntaxat ſunt verba *Nam cedendo extraneo nihil fit*) quo nihil nequè breuius, nec apertius dici potuit quantumuis enim vſusfructuarius cedat, nihil agi quia non poteſt non eſſe vſusfructuarius, & retinere iura vſusfructuarij, etiam ſi facultatem percipiendi fructus tranſtulerit, quia illa duo plurimum differunt inter ſe, idem quoq; apertè & dilucide expreſſum eſt in. d. l.ſi vſusfructus. ibi. *Quoniam diximus vſumfructum a fructuario cedi non poſſe, niſi domino proprietatis, & ſi extraneo cedatur, id eſt, ei qui proprietatē non habet, nihil ad eum tranſire, ſed ad dominum proprietatis reuerſurū vſumfructum*; hæc Pomponius, vbi ait nihil tranſire ad emptorem, & quadrat cum.d.§.finitur, ibi: (nihil agit) quod ſubdit verò, *ſed ad dominum proprietatis reuerſurū vſumfructū*) planè intelligendum eſt.ſ.omnino peruenturū ad dnm vſumfructū. Nihilq; in alienatione factū geſtūq; eſſe, idquè futurum, vel morte vſusfructuari, vel ex alia cauſa, ex qua cōſolidatio ſequi poteſt. Nihilquè aduertendum eſſe ad emptorem, ſiue ipſe diutius viuat, ſiue ſtatim moriatur, vt in. d. l. neceſſario. §. fin. eſſeq; & permanere apud ipſum ſēper ius illud vſusfructus, nec vlla arte, aut conſilio ab eo auelli poſſe. nec

enim illa verba (ſed ad dominum pro
prietatis vſumfructum reuerſurum pę
nalia ſunt, nec pœnam continent, qua
puniatur vſusfructuarius alienans v-
ſumfructum: ſed ſimpliciter, & enun-
tiatiue poſita ſunt, à Iureconſulto, pro
pter id, quod dixerat ceſsionem vſuſ-
fructus non poſſe fieri niſi domino, ꝙ;
ſi fiat inquit alij nihil agitur, ad domi-
num enim proprietatis directo ab vſu
fructuario reuerſurus eſt vſusfructus:
& licet conditores legis Partitæ intel-
lexerint illa verba qua ſi addita in pœ
nam vſufructuario alienanti, vt ob id
amittat vſumfructum certè magis ſe-
cuti ſunt Scribentium opinionem quã
Pomponij Iureconſulti ſententiã, qui
ea verba pœnalia eſſe noluit. * Ita
* intelliges tex. in. l. ſi vſumfructum le-
garum. ff. de vſufructu legato, ibi, *Ta-
men prætor ex iuriſdictione ſua*. *&
cæt*. tex. elegans in. l. vſufructu in do
tem dato. ff. ſolut. matri. cum gloſſ. ibi.
vbi diſtinguitur vſusfructus à commo
ditate. l. ſi vſusfructus debitorem. ff. de
nouationibus. *

* Animaduerte tamen Antoniũ Cor
38 dubæ de Lara explicuiſſe illa iura mu
tuo deſidentia ex etymo verbi, cede-
re, & verbi, vendere, vt ſeruitus vendi
poſsit, cedi vero minimè poſsit: cum
vendere rem alienam poſsis, dare non
poſsis, ita vt in incorporalibus id effi-
ciat ceſsio, quod in corporalibus tra-
ditio quaſi id aduerterint Iuriſconſul
ti dum inquiunt, ſeruitutem vendi poſ
ſe, cedi nõ poſſe, quod ipſe optimè fun
dat in. §. parens, nu. 66. l. ſi quis à liberis
ff. de liber. agnoſcen. quod quidem ele
gans eſt, & magis confirmat cõmunẽ
opinionẽ, vt ius illud omnino amoue
ri à nobis nõ poſsit, vt ſi quid amotum
reperiatur ad cõmoditatẽ & fructũ re
ferendũ ſit, nõ ad ius, vtq; opinio illo-
rũ omnino deſtruatur, qui non diſtin-
gunt inter vſumfructum qui ius ſit, &
vſumfructũ qui ſit cõmoditas, ex va-
ria acceptione nominis, eſt enim maxi
mè neceſſaria iſthęc diſtinctio, vt iura,
intelligantur, quæ de vſufructu prodita
ſunt.

39 Sit igitur regula quod vſusfructua-
rius poteſt alienare, cedere, donare, vẽ
dere, & locare, vſumfructũ, & ius quod-
dã percipiendi fructus, quod ius & v-
ſusfructus parũ diſtat à fructu, ſicuti re
ctor parochialis cedit, donat, vẽdit, lo-
cat, laicis ius quoddã percipiendi deci
mas, quod ius longe diſtat ab eo iure,
quo decimæ pertinent ad rectorẽ cu-
ius incapax omnino laicus eſt, quodq;
cedendo, locando, vendendo decimas
ſuas & ſibi debitas altero illo iure prio
re magis vti videtur ſacerdos, vt dixi-
mus capite præcedenti. Et late fundat
Soto de Iuſt. & iur. lib. 9. arti. 3. in prin.
* * Et melius Paul. de Caſtro in. l. vſu-
fructu in dotem dato. ff. ſoluto matri.
num. 3. & hanc poſt nos tenet Doctor
* Spino vbiſupra. * Ius autem illud v-
ſusfructus primum quo quiſq; vſusfru
ctuarius conſtitutus eſt omnino cedi,
& amoueri nõ poteſt, ratione illa, quia
perpetuũ eſt, de quo iure perpetuo in-
telligimus. d. §. finitur, & . l. ſi vſusfru-
ctus. ff. de iure doti. & legem noſtram
Hiſpanam Partitæ, & . d. l. neceſſario. §.
fin. quatenus ibi vendito vſufructu, &
tranſlato in emptorem mortuo empto
re, ſuperſtite venditore vſusfructus nõ
fit conſolidatio, ſed vſusfructus debe-
tur hæredibus emptoris, quãdiu viuit
venditor, alterũ vero ius, quod rectius
facultatem fruendi vocamus, quã ven
dit, locat, donat, & cedit vſusfructua-
rius alij, qui ex ea facultate, aut iure fru
ctus percipit & vtitur, fruiturq;, longè
diuerſum ab illo, & ſeparatũ exiſtima
mus, proximè enim accedit cõmodita
ti, & rei, de quo intelligimus. l. arbori-
bus, cum vſusfructus. & fruendi vtẽdi
ius

ius illud antiquum & primeuum magis retineatur, ex ceſsione, donatione, venditione, huius ſecundi iuris & facultatis, ex dicta.l.arboribus, & dicta.l. non vtitur, &.l.ſequen.ff.de vſufructu. Quanto enim magis cedit, donat, & vendit, hanc facultatem, & ius vtendi fruendi, magis retinet vſumfructum, & ius illud antiquum, & primeuum vtendi & fruendi, quod perpetuum eſt cum vita, locando vtitur, item & vendendo, & dum donat, vtitur, & fruitur d.l.quia qui precio, & dict.l.arboribus inſtar ſacerdotis qui quanto magis locat iura decimarũ, magis ipſa retinet, exercet enim ius illud, quod penes ſe eſt, & penes alterũ eſſe nequit, & hoc modo intelligimus iura poſſe conciliari non recedendo à receptis ſententijs.

40 Nec nouum tibi videatur, quod iura vendantur, ſunt enim iura hęc in bonis noſtris, & venduntur, l.à Diuo Pio §.in venditione.ff.de re iudicata, ibi: quod ſi nec ea quæ ſoli ſunt ſufficiant, vel nulla ſint pignora ſoli tunc peruenietur etiam ad iura, præterea ius eſt veluti quædam facultas, & ita dicimus habere nos ius adeundi, ideſt, facultatem adeundi, & ius agendi ad ſupplementum, & ius ſubſtituendi pupillariter moribus receptum, nimirũ igitur, quod illa facultas fruendi dicatur ius à Iureconſultis, & quod vendatur, cedatur, & alienetur, eſt enim veluti res quædã noſtra corporea, parum diſtãs à fructu, & ita quadrat diuerſa & multiplex acceptio huius nominis agnita à Iureconſultis, vt diuerſimode accipiatur, ſtatuere enim de vſufructu vniuerſe nõ licet ſine periculo, & niſi hęc iura quæ deſidere videntur cõponas, aliter intelligi vix poſſunt, & omnia hæc adde ad ea quæ notat doctiſsimus Couarru. variarum reſolutionum, lib. 1.cap.8.numero.7.verſicu. Quid ſi paces, ad medium. * Et poſt primam editionem hanc ſententiam noſtram ſecutus eſt Doctor Spino, de teſtamẽ. glo.13.num.61.62.&.63. *

41 Vnde ſi quis hodie ſimpliciter vendat vſumfructum quem habet etiam ſtante lege noſtra Partitæ non videtur amittere vſumfructum, quia poteſt vẽditio ipſa verificari in hac facultate percipiendi fructus, vel in hoc iure, quod eſt in bonis noſtris & venditur, vt in dict.§.in venditione, ſecus vero ſi vendat vniuerſum ius vſusfructus quod habet, vel totum ius vſusfructus quod habet, vel quicquid iuris habet, quia tunc ex natura vniuerſalis, totum ius; & vniuerſum ius vſusfructus vẽditur, & ſit locus legi Partitæ. Itaquè ſi vniuerſali nomine ius vſusfructus vendatur locus eſt legi Partitæ. Secus ſi indefinitè, quia indefinita hæc locutio non æquippollet vniuerſali, cum multiplex & æquiuoca ſit, acceptio ipſius.

42 Infertur etiam quod ſi vendat vſusfructuarius vſumfructum, cum adhuc remaneat vſusfructuarius, ex iure illo perpetuo, quod amoueri non poteſt, quod adhuc venditor de damno conuenietur non emptor, inſtar hæredis qui vendidit hæreditatem, & adhuc legatarijs & creditoribus tenetur dicta l.3.C.de hæreditate vel actione vendi. Si igitur res damnum paſſa ſit, quod quæſita tempore ſeruitus ſit, vel damnum aliud patiatur: tunc quidem adhuc venditor conueniendus eſt, qui ſecundo iudicio contra emptorem experietur.

43 Præterea cum vſusfructuarius poſſit nomine domini nunciare opus nouum, & ſit veluti vtilis procurator.l.2. §.fin.ff.de operis noui nũciatione, profectò id emptori non eſt concedendũ, ſed permittendum venditori qui ius illud perpetuum non obſtante vẽditione retinuiſſe viſus eſt, ac ſubinde ſemper eſt vtilis procurator.

O 3 Præ-

44 Præterea ſi arbores fructiferas exci
deret emptor, vel vilam dirueret, vel
quicquam fecerit in pernicié proprie-
tatis, pro ecto venditor domino tene-
bitur, ipſe autem emptor venditori,
quia ſic poſcit iuris ratio argumento,
dict.l.2.C.de hæredi. vel actione ven-
di.tenebitur autem iuxtà.l.æquiſsimũ,
ff.de vſufructu, de quo proximo capi-
te.

Præterea ex hac differentia. ſ. inter
verum ius vſusfructus perpetuum, &
nunquam amouendum, & ius illud v-
ſusfructus, quod vendi poteſt, vel fa-
cultatem percipiendi fructus quæ pa-
rum diſtat a commoditate, quam diffe
rentiam breuiter agnouit Ludouicus
Molina, libr.1.de Hiſpan.primogen. c.
20.numero.2.inferri poteſt vera ratio
ad id quod tradit idem vbi ſupra, capi.
19.nume.33. & arbitramur eam rationé
45 deducendam eſſe ex his quæ diximus,
cùm enim veriſsimum ſit paretem in
bonis maioratus filij habere verum
vſumfructum ſicuti in alijs bonis quo
rum plenum dominium habet filius, ſi
ne futura reſtitutione neceſſaria quod
contra Rodericum Xuarez, & Pinel-
lum, & Tellum Hernãdez, tenet idem
Ludouicus Molina dicto lib.1.c.19. nu.
19.20. &.23. quod quidem veriſsimum
eſt, niſi inſtitutor maioratus expreſſè
diſpoſuerit, quod parentes ex bonis e-
iuſdem maioratus, in quibus eorum fi
lij ſucceſſerint vſumfructum percipe-
re non poſsint, tunc enim ſeruandam
huiuſmodi prohibitioné aſſerunt plu-
res, & bene etiam ſi non expreſſè facta
ſit parenti iſthæc prohibitio percipien
di vſumfructum: ſed etiam quando ea
prohibitio intelligitur ex coniectura-
ta mente inſtituentis maioratum, dum
verba apta ſint vt prohibitionem indu
cere poſsint. Boërius deciſsione. 193. &
194. Mẽchaca de ſucceſsionũ progreſ-
ſu, libro.3.§.26.numero.32. Ludouicus
Molina qui refert Paul.Raphaelé, Cu
manũ, Aretinum, & Socinum, & alios
vbi ſupra, nume.30. quam quidem Do
ctorum Sribentium tradditionem ita
accipit Angelus in.§. igitur. Inſtitutis
per quas perſonas nobis acquiritur,
quem ſequitur Iaſon in.l. cum filio. ff.
46 de legatis.1.numero.157. vt ſcilicet, ex
hac prohibitione non intelligatur pro
hibita commoditas & facultas perci-
piendi fructus, quam nomine quoquè
vſusfructus intellexerunt Iureconſul-
ti, quod quidem ſpecie ipſa videbatur
ſecundum ius, quia cum nomen vſuſ-
fructus videatur æquiuocum, pro iure
illo perpetuo, & nunquam à mouibili
item & pro commoditate, & facultate
percipiendi fructus, videbatur habere
locum regula Dialecticorum, vt ana-
logum per ſe ſumptum ſtet pro famo-
ſiore ſignificato, & ita prohibita vſuſ-
fructus perceptione videbatur intelli-
gendum prohibitam perceptionem
vſusfructus illius perpetui, quod in iu-
re totum conſiſtit, de quo diximus, nõ
vero facultas percipiendi fructus, hoc
eſt commoditas tanquam minus prin
cipale ſignificatum eius nominis, ſed
meritò Ludouicus Molina decedit ab
hac interpretatione Angeli, quæ pro-
culdubio eſt falſa, idquè numero.33.
vbi ſupra, & facit pro eo ratio dedu-
cta ex his quæ ſuperius diximus, quia
nomen hoc vſusfructus æquè & prin-
cipaliter ex dict.l.rectè, &.l.1.§.ſi vſuſ-
fructus.ff.ad legem Falcidiam, &.l.ar-
boribus, &.l.nõ vtitur, ff.de vſufructu,
& ex dicto.§.1.Inſtitutis, de vſu & ha-
bitatione, iuncto.§.finitur, &.l.ſi vſuſ-
fructus.ff.de iure dotium, & dict.l. ne-
ceſſario.§.fin.vtrumq; ſignificat. Vnde
nec eſt locus regulæ Dialecticorũ, nec
doctrinæ Angeli, quia qui vſumfru-
ctum prohibet percipiendum totũ di-
ci: indefinitè, nec quiquam in contra-
rium in hac re deciſſum eſt, ob idq; pa-

ter

ter percipere vſumfructum non pote-
rit. Contrarium exiſtimabat dicendũ,
idem Ludouicus Molina ſi inſtitutor
non prohibuerit perceptionem vſuſ-
fructus, ſed alienationem bonorum.
Tunc enim adhuc ipſe exiſtimat pa-
trem poſſe habere commoditatem &
facultatem vtendi & fruendi, idquè ve
rum eſt; tum ex eo quod ipſe adducit,
ſcilicet, ꝙ alienationis prohibitio non
excludit perceptionem commodita-
tis, fortaſſe enim dicendum eſſet con-
trarium, ſed illa ratio eſt, quia commo
ditas illa vſusfructus eſt in bonis poſ-
ſeſſoris, non in bonis de quibus facta
eſt prohibitio alienationis, inſtitutor
enim prohibens bona alienari, de bo-
nis à ſe relictis intellexit, non de bonis
poſſeſſoris, de his enim alia magis par
ticularis prohibitio eſt neceſſaria. Vn
de ſi inſtitutor præter prohibitionem
alienationis bonorum, addat quoquè
ne vſusfructus alienetur à poſſeſſore,
qui caſus diſtat ab eo de quo ſuprà,
quia illa prohibitio ſpecifica eſt, ſcili-
cet, ne pater ratione patriæ potaſtatis
habeat vſumfructum; hic verò indefi-
nitè & generalis ne vſusfructus aliene
tur, in hoc caſu exiſtimamus nõ poſſe
item patrem habere commoditatem,
nec facultatem vtendi, fruendi, ratio-
ne patriæ poteſtatis, quia hic non ſolũ
viget acceptio propria nominis, quæ
propriè & ius, & facultatem, & cõmo
ditatem comprehendit ſed etiam facit
ratio euidentiſsima, qnia cum inſtitu-
tor prohibet alienationem vſusfructus
non poſſunt verba iſta intelligi, niſi de
vſufructu qui aliàs poterat alienari,
hoc eſt, vt diximus de facultate vtedi,
& fruendi & cõmoditate, de vſufructu
autem qui ius eſt non poterant intelli-
gi, quoniã ille vſusfructus qui in iure
conſiſtit perpetuus eſt, & alienari non
poteſt, ex.d.§.finitur, &.d.l. ſi vſusfru-
ctus, & dicta.l. Partitæ, ex quibus nihil
intererat quod inſtitusor, vel expreſſè
prohibuerit perceptionẽ vſusfructus
vel quod generaliter, prohibeat aliena
tionem vſusfructus, vtroq; enim caſu
ex diuerſa tamen ratione, cõmoditas
non percipitur, diuerſa tamen ratione
& diuerſum eſt. ſi inſtitutor prohibue
rit bona alienari, tunc enim commodi
tas, & facultas fruendi & colligẽdi fru
ctus permittitua, quia etiam ſi cõmo-
ditas in bonis ſit, eſt tamẽ in bonis poſ
ſeſſoris, nõ in bonis eius qui prohibuit,
nec ex bonis de quibus facta eſt prohi
bitio ne alienaretur, quæ deſcendunt
omnia ex varia acceptatione nominis
& quotidiana ſunt, & recepta, & ſi reti
neas opinionem Pinelli qui irridet di-
ſtinctionẽ vſusfructus quatenꝰ eſt ius,
à cõmoditate, & qui eam ſequũtur, pla
nè inutilia ſunt, cũ autem ſint vtilia ne
ceſſariò refutanda fuit nobis opinio ip
ſius, inquiſita veritate, & quantum ar-
bitror reperta, vt communes & recep
tas ſenteutias exiſtimemus non eſſe le
uiter reijciendas.

47 Eadem hæc faciunt ad quæſtionem
de confiſcatione vſusfructus, quod tra
ctauit Antonius Gomez dicto capi. 15.
numero. 16, & alij quos modo adduce-
mus ex nouioribus, & antiquioribus,
vt ſcilicet, quia ius illud inſeparabile
vſusfructus nec vendi, nec alienari po
teſt ab vſufructuario, nullo modo con
fiſcetur, alter verò vſusfructus corpo-
reus ille quidem, ideſt, facultas perci-
piendi vſumfructum & commoditas,
ille quidem fiſco applicetur, & quod
dicebamus argumento. d.l. neceſſariò,
§. finali, ff. de periculo & commodo rei
venditæ, & quod dicebamus, ſcilicet,
vt conſolidatio fiat mors vſusfructua-
rij penès quem vſusfructus conſerua-
tur expectatur, qui eſt elegans ad om-
nia quæ de vſufructu tractantur, text.
etiã adhoc vt mors expectetur eius pe
nes quẽ eſt iũs vſusfructus in.l. ſi poſtu

 laue

lauerit.§.iubet.ff.ad legem Iulian. de adulterijs. ibi (*Proinde in communi partem publicamus in proprio cuius vſusfructus alienus eſt nudā proprietatem, in quo tamen vſumfructum habuerit reus magis eſt, vt perceptio vſusfructus ad publicum incipiat pertinere.*) hæc Vlpianus qui ex illis verbis (*magis eſt*) proculdubio innuit difficultatem ſubeſſe quia ius vſusfructus alienari nō poterat, vt ſupra diximus, & quæ non poſſunt alienari per cōtractum, vel vltimam voluntatem confiſcari non poſſunt.l.Imperator. ff. de fideicommiſ.libertatib.vbi Barto. Antonius Gomez vbi ſupra, quod intellige cum Bartolo in.l.ſi quis in tantam. C. vnde vi.numero.12. Si modo prohibitio alienationis facta fuit in fauorem tertij, non ſolius delinquentis, ſi enim ſolum fauorem delinquentis reſpexerit, tunc quidem cōfiſcationi locus eſt ita poſt Barto.reſoluit Ludouicus Molina de Primogenijs,lib.4.cap.11. num. 5.qui ad hoc multos allegat, inter quos Bald.in.l.legatarius.ff. de excuſationi. tutorum, Angelus, Segura, Iaſon, Ripa, Ambroſius de Opizo. Decius, Socinus, Couarrubias, Ruinus, Roland. ab Valle, Thom.Grāmat. Caſaneus Claudius, Cremenſis, Bernardus Diaz de Lugo in practica, AEgidius Boſcius. Rubeus. Inter quos plures indiſtinctè loquuntur, diſtinctionem Bartoli in dict.l.ſi quis in tantam non agnoſcentes, etiam ſi ad illam allegentur, ea tamen vera eſt, & exemplum ponit idē met Barto.in dicta.l. ſi quis in tantam vbi vide. Meritò igitur Vlpianus in illa quæſtione de confiſcatione vſusfructus licet animaduerteret ius illud alienari non poſſe, tamē cum intelligeret eſſe vſumfructum quoque alium, ideſt commoditatem (*magis eſt, inquit*) vt perceptio vſusfructus ad publicum pertineat, eſt igitur in hoc recepta ſententia, vt commoditas confiſcetur, retento iure vſusfructus, qui inſeparabilis eſt.

Ex qua ratione infertur, quod id quod
49 paciſcendo quis efficere nō poteſt, minimè quidem id poteſt delinquendo, tenet omnes de quibus ſupra, proximo numero.48.in hoc enim omnes cōueniunt. Vnde ſi mulier ex priori matrimonio filios habuerit, & ſecūdo nupta adulterium commiſſerit, ob quod bona mulieris viro applicantur ex iuris noſtri diſpoſitione, &.l.cū mulier, ff.ſoluto matrimonio, certè filijs legitimà portio reſeruabitur, nec ea ad ma
50 ritum pertinebit, quia delinquēdo mulier non potuit filios fraudare portione legitima, ſicuti nec paſciſcendo, tenet Cremenſis ſingulari.66.ex Baldo, in.l.hac edictali.C.de ſecundis nuptijs quem vide quia is qui delinquit vltra Cremenſem cum fiſco quaſi cōtrahit, l.Imperator.ff.de iure fiſci, ibi: *tute ipſum pœnæ ſubdidiſti facit*.l.ſi filius.C. de bonis præſcriptorum, Bartol. in dicta.l.ſi finita.§.ſi de vectigali.ff. de dāno infecto, numero.12.Alexand. conſi. 23.libro.1.

Item facit quia illa quæ non tran-
51 ſeunt ad extraneos hæredes non confiſcantur.l.eorum.ff.ad legem Iulian. maieſtatis.l.iura liberorum.ff. de iure patronat. Antonius Gomez, & Ludouicus Molina vbi ſupra, Hippolytus in.l.fin.ff.de quæſtionibus, numer.194. Alexand.conſi.23.num.3.libro.1. Vnde ſi delinquens habeat feudum vel emphyteuſim, Eccleſiaſticam, tunc illa non veniunt in cōfiſcationem, de quo vide Bernardum Diaz de Lugo in practica, cap.124.quod ſi meliorationes reperiantur in bonis emphyteuticis, illæ confiſcantur, quia ad delinquentē omni iure pertinent, & ſunt res propriæ,

&

12 & ad hæredes cum bonis hæreditarijs deferuntur, ita tenet Cardinalis in Clementina nollentes. §. inquiſitoribus, numero. 4. verſicu. Et videtur, quod ob delictum, de hæreticis, ex Speculatore, & Ioanne Andrea, ſequitur Bernardus Diaz de Lugo vbi ſupra, quod intelligendum eſt dupliciter, tum in emphyteuſi, non in feudo: nam meliorationes repertæ in feudali ad dominum pertinet ex his quæ diximus proximo capite, & ſecundum veriorem intellectum. §. ſi vaſſallus, hic finitur lex dein de conſuetudines in vſibus feudorum, & ex lege noſtra partitæ ſupra aducta capite proximo, atque in emphyteuſi intelligendum eſt de maioribus expēſis & meliorationibus, quę non veniūt ex neceſsitate & natura cōtractus emphyteutici, & ex proprietate nominis illæ enim ſequuntur rem emphyteuticam, de qno latius diximus ſupra.

Et an ius patronatus veniat confiſcandum, vide eundem Bernardum Diaz de Lugo vbi ſupra, & an feudum vide Molinam vbi ſupra, lib. 4. capit. 11. & vtrum res quæ fideicommiſſo ſubiecta eſt, & tacitè alienari prohibita, vide eundem Molinam ſupra nume. 6. & 11. in quo recurrendum eſt ad. l. ex facto. ff. ad Trebellianum, & ad. l. Statius Florus. §. Cornelio. Fœlici. ff. de iure fiſci. l. cum pater. §. hæreditatem, vbi Scribentes. ff. de lega. 2.

13 In hoc vltimo difficultas occurrit ex doctrina Barto. in dict. l. ſi quis in tantam decidenda, ſi quis vſumfructuariū facit ea lege ne vſumfructum alienare poſsit, quo caſu de commoditate intelligendum eſt, non de iure inſeparabili, vel dicit, quod commoditas vſusfructus alienari non poſsit, an ſi vſusfructuarius delinquat poſsit hæc commoditas confiſcari. in quo admittenda eſt diſtinctio Bartoli, in dict. l. ſi quis in tantam: argumeto tex. in. l. filius familias, §. diui. ff. de legat. 1. ibi fiſco fraudi eſſe, quod ſi in caſu alienationis alium vocet, tunc fiſco locus non erit ſed vocato ex Bartolo, vbi ſupra.

Notabilia ex capite ſequenti.

1 *VSusfructuarius tenetur facere omnia quæ diligens rei cuſtos facere tenetur.*

2 *Pater quanuis fructuarius ſit, inſtar tamen domini eſt.*

3 *Fructuarius agere poteſt nomine proprietarij tanquam procurator ſine mandato.*

4 *Et an ſit procurator in rem ſuam.*

5 *Quas expenſas fructuarius facere teneatur, & de magnis & paruis expenſis.*

6 *Quomodo accipiendum ſit, quod dicitur fructuarium omnium bonorū legitimum teneri ad ſolutionem legatorum.*

7 *Differentia magnæ & paruæ quantitatis recipiēda eſt in vtroque vſufructuario legitimo, & datiuo.*

8 *Impugnatur hoc ipſum, & quod in parente legitimo fructuario non ſit habenda ratio magnæ vel paruæ expenſæ circa lites.*

9 *Filius eſt res patris, & de eo tanquam de re propria pater diſponere poterat.*

10 *Si lis moueatur circa vſumfructum, fructuarius expenſas præſtat, ſine diſtinctione & excuſatur Antonius Gomez.*

11 *Temperatur quod dictum eſt de pa-*

tre expendente circa lites, noue, & vtiliter.

12 *Circa expenſas in reficiendo nõ eſſe diſtinguendum inter fructuarium legitimum & non legitimum.*

13 *Expenſa magna vt recuperetur debet pertinere ad perpetuam vtilitatem rei.*

14 *Meliorationes magnæ quãtitatis factæ a parente in rebus filij, conferũtur a filio alijs fratribus, & nume. 15. ſi fiant conſtante matrimonio mulieri dimidium dandam ſit.*

16 *Magnæ & paruæ quantitatis ratio iudicis arbitrio relinquenda ex perſonarum & rerum qualitate.*

17 *Magna res & cauſa comparata ad maiores expenſas dicitur parua, & eſt vtile.*

18 *Domum ex vetuſtate collapſam non tenetur hæres erigere, & ſi erexerit, non impeditur fructuarius vti, ſi ex parte corruat.*

19 *Domus exuſtæ & reparatæ non habet fructuarius vſumfructum, ita vt neque areæ conſtet vſusfructus & de agro inundato, num. 20. & de vſufructu ſyluæ excißa ſylua, nume. 21. & de auro & argento, ex quo vaſa facta ſint, nume. 22. & de vſufructu nauis diſiecta naui, & quadrigarum perẽpto equo. nume. 23.*

24 *Et quod pater mutata forma rei habeat vſumfructum propter patriã poteſtatem.*

25 *Vſufructuario reficere volenti non cogitur dominus pecuniam præſtare, recuperat autem conſumptam, & expẽſam a domino ſi magna ſit & num. 26. quod fructuarius nunquam compellitur reficere.*

27 *Nemo compelli poteſt, vt ſe obligationi committat. & numero 28. quod vſusfructuarius nõ neceſſe habeat commouere dominum vt reficiat: reprobatur Hotomani ſententia.*

29 *Fructuarius ſi modicã expenſam ad quam tenetur ommiſſerit, tenetur.*

30 *Quando fructuarius teneatur ob ommißam magnã impenſam, ad quã non tenetur.*

31 *An vſusfructuarius poßit cædere ſyluam, & quæ dicatur ſylua cædua & non cædua.*

32 *Arbores frugiferas excidere non poteſt fructuarius, et num. 33. ſi cædat arbores frugiferas poße eijci ab vſufructu, & nume. 34. quod idem ob ſeruetur in emphyteuta.*

35 *Incißio ſyluæ cæduæ debet eſſe ad vtilitatem non ad deſtructionem, & numero. 36. quod maritus emphyteuta poßint incidere arbores cæduas, quæ tamen ad longum tempus renaſcuntur, ſi tandem aliquo tempore renaſcantur, adducitur. l. diuortio. § ſi vir ff. ſolut. matrim.*

37 *Quid ſi alicui relinquatur vſusfructus ſyluæ non cæduæ, an cædere poſſit.*

38 *Fructuarius non mutat formam rei, & numero. 39. fundus quot partes habere debeat ex M. Catone, de re*

ruſti

ruſtica,& declaratio. l. fundi nomine ff de verbo.ſignif.

40 Nihil nouum facere poteſt fructuarius in re fruenda & nu. 41. quod pro Albarijs, Albini dicantur, qui dam artifices, in l. 2. C. de excuſationib. artificium, & reſtituitur.

42 Fructuarius perficere opus inchoatū nō poteſt, & num. 43. quod nec proprietarius in damnum fructuarij.

44 L. æquiſſimum. §. proinde, verſi. Et ſi forte. ff. de vſufructu, difficilima, cui vix ſolutio, nec ratio poſſit excogitari.

45 Fructuarius onera & tributa rei ſoluit, & ſoluit, & ſoluens ſibi expendit, nihilque eo nomine a proprietario expectat, ſequuntur enim fructum perceptorem.

46 Et prorata fructuum quiſque ad onera, & tributa realia tenetur.

47 Quin & tributa de nouo impoſita, nō ſolum antiqua ad eos pertineat, qui fructus percipiunt.

48 Quod fallit ſi vſusfructus contingat ex cauſa onerosa, tunc enim onera, & tributa non conſueta non expendit fructuarius.

49 An fructuarius teneatur ad onera præterita, res prorributis & oneribus ſunt tacite hypothecatæ num. 50.

51 Vſusfructuarius expendens nomine onerum & tributorum, quæ debebat poſſeſſor, eo nomine conuenit poſſeſſoris heredes, & nume. 52. quod illud ſit generale in eo qui ſoluit præterita onera, & nume. 53. in eo qui ſoluit decimas præteritas, & num. 54. in poſſeſſore beneficij qui ſoluit pēſiones decurſas & præteritas.

55 Et procedit id adeo vt etiam ſi pactū conuentum ſit in contrarium nihil proſit.

56 Expendit etiam fructuarius collectas ſoluendo, & quid ſit collecta, & num. 57, quid collecta ſicuti tributum ſequatur eos qui fructus percipiunt.

58 Pēſionarius, & beneficiatus, vterq; pro modo emolumenti ſoluit collectas & nume. 59. quod in hoc plurimum poſſit conſuetudo.

60 Ponitur caſus, in quo in ratione fructus nō habetur ratio expenſarum, vt deducantur.

61 Et an onera & tributa ſint ſoluenda fructuario etiam ſi vſusfructus remaneat ſine vtilitate contra communem et receptam ſententiam cū Pinello.

62 An vſusfructuarius expendat circa ſoluenda legata, ad. l. fin. ff. de vſufructu legato.

63 Declaratio ad. l. 21. Tauri, et traditur ibi nouus et verus intellectus.

64 Tenetur vſufructuarij inuentarium facere et nume. 65. quod ſit id recipiendum in patre.

66 Beneficiati, prælati, et Epiſcopi tenentur inuentarium facere. et num. 67. item et heres reſtituturus hereditatem, item et poſſeſſor maioratus numero 68.

69 Et hij tenentur reſarcire damna et de te-

terior ationes, quæ contingunt in ipſis rebus eccleſiæ et dignitatis, et nu. 70. practica Hiſpaniæ in taxandis deteriorationibus huiuſmodi.

71 *Meliorationes quas faciũt beneficiati prælati, et Epiſcopi, in rebus Eccleſiarum et dignitatum fiunt Eccleſiæ, nec quicquam recuperant faciẽtes, vel expendentes.*

72 *Aliquando beneficiati vel eorũ hæredes poſſunt recuperare has expẽſas.*

73 *Epiſcopus vel prælatus, vel beneficiatus ſi deteriorauit res quaſdam, quaſdã vero meliorauit non fit compenſatio, ſed illas amittit et dãnũ reſarcit.*

De vſufructuario Epiſcopo, beneficiato, prælato, & alijs his ſimilibus, expendentibus aut meliorantibus.

Caput vndecimum.

EST in hac re primo cõſtituendum, fructuarium habere rei qua fruitur, & vtitur, quandam curam, & cuſtodiã, & tenetur facere omnia illa quæ diligens rei cuſtos facere tenetur. l. 1. §. fina. cum l. ſequenti. ff. vſufructu, quemadmodum caueat, ibi: *Interdum autem interit proprietatis æſtimatio ſi forte fructuarius cum poſſet vſucapionem interpellare neglexit omnẽ enim rei curam ſuſcepit:* quod quidem de vſufructuario dato, & vſufructu habito ex diſpoſitione hominis intelligendum eſt, quatenus hunc vſum fructũ diſtinguimus ab eo vſufructu, qui iuris poteſtate defertur, vt in patre reſpectu bonorum aduentitiorum filij quem in poteſtate habet.

2 Licet enim pater vſufructuarius ſit, domino tamen proprius accedit, & inſtar proprietarij eſt, vt dicebamus ſupra, ex. l. 1. C. de bonis maternis. ibi: *omnia poteſt agere, ac ſi perfecte dominus ſit:* & . l. cum oportet. §. non autem. C. de bonis quę lib. ibi: *plenam habeat poteſtatem.* l. fin. §. ſin autem æs alienũ, in fin. C. eod. & alijs oneribus quæ ab vſufructuarijs extraneis exigi ſolent: hoc enim particulari ratione receptum in patre eſt, qui ratione patriæ poteſtatis vitæ, ac necis filij eiuſq; bonorum dominus eſt. l. in ſuis. ff. de libe. & poſthum. reliqui vero vſufructuarij ſunt veluti cuſtodes, & gerunt earũ rerum. quibus vtuntur, fruuntur, curã & ſolicitudinem Barto. in dict. l. 1. §. fi. ff. vſufructuarius quemadmodum caueat, idem Barto. in l. 1. §. fin. ff. de noui operis nuntiat. num. 9. & ibi omnes, & Iaſ. numero. 3. idem Barto. in l. cum ad
3 quem. C. de vſufructu, & ibi Paul. Bal. in l. 2. C. vbi in rem actio, Molin. in cõſuetudinibus Pariſien. §. 1. glo. 1. nume. 10. quod quidem adeo verum eſt, vt talis vſufructuarius habeat ad rem tuẽdam facultatem, & poſsit nomine proprietarij agere tanquam procurator ſine alio mandato. Bald. in dict. l. 1. §. fin. ff. vſufructuarius quemadmodum caueat. Bart. in. l. de die. §. quidem. ff. qui ſatisdare cogantur, vbi ait vſufructuarium cęteri procuratorem in rem ſuã, & habere mandatum generale, Paul. in. l. cũ ad quem. C. de vſufructu, Bald. qui late id agit in cap. quoniã frequenter, numero 11. vt lite non conteſtata, tradit etiam latę Iaſ. in. l. 1. §. fina. de noui oper. nuntia. & poſt eum idem Molineus vbi ſupra, & poſt hos Anto. Gomez, tomo. 2. c. 15. nu. 6. & pinel. in. l. 1. C. de bonis mat. part. 2. nu. 16.

Ex

4 Ex quorũ traddítione vſusfructuarius non ſolum eſt cuſtos,& rei curam ſuccepit, verùm habet mandatum generale,& eſt procurator , & procurator cenſetur in rem ſuam , habet hæc traditio tex.in.l.1.§.fin.ff.de noui operis nuntiatione.cuius vèrba hæc ſunt: *Vſusfructuarius autem opus nouum ſuo nomine nuntiare non poteſt , ſed procuratorio nomine nuntiare, poterit, vel vendicare vſumfructum ab eo qui nouum opus facit; quæ vindicatio præſtabit ei quod eius interfuerit opus nouum factum non eſſe.* hactenus Vlpianus,ex quo text. id deduxere omnes de quibus ſupra meminimus,& licet Ioan.Crotus in repeti.l.1.§.nuntiatio.ff.de noui oper.nuntiat. numero.9. agat.de.§.fin.dicta.l. 1. id demum concludit non eſſe fructuarium procuratorem in rem ſuam,ex eo quod non poteſt nuntiare nouũ opus nomine proprio,quod faceret ſi in rem propriam eſſet procurator,cum autem non nuntiet nomine proprio concludendum eſt,no eſſe procuratorem in rem propriam,idquè ibi ille attigit , attingens quæſtionem an ad nunciationem noui operis requiratur ſpeciale mandatum, contra communem & receptam ſententiã tenens nõ requiri ſpeciale mandatum.& ad.§.fi.dict.l.1. reſpondit ibi: vſumfructuarium non eſſe procuratorem in rem ſuam, nec habere ſpeciale mandatum , & tamen nuntiare opus nouum,non tamen negat non eſſe procuratorem,quæ eſt noſtra tractatio, fateturquè poſſe agere nomine proprietarij,cum ſit expreſſum in dict.l.1.§. fi. idẽ notat Antonius Rubeus in.§.morte.l.hoc edicto.ff.de noui operis nũtiatione,nume 12.vnde dicendum eſt, nõ eſſe quidem procuratorẽ in rem propriam fructuarium contra Paulum, & Baldum ſupra,non tamen negandum eſt,eſſe procuratorem , & agere poſſe nomine domini,atquè adeò debere cuſtodire,& curam gerere rei qua vtitur fruitur , quoniã procuratoris vice gerat,& officium ſuſtineat, cui ſatisfacere tenetur.

5 Ex qua iuris ratione, ſcilicet , quod procurator eſt domini decidetur quæſtio,ſcilicet , ſi lis mota ſit vſufructuario , quas quantasquè expenſas teneatur facere fructuarius pro defenſione rei qua fruitur, quid quantumq; conſumpturus ſit ob eam cauſam . In qua, videbatur dicendum aliud eſſe conſtituendum in patre,ſcilicet,legitimo vſufructuario,aliud verò in alijs vſufructuarijs qui non habent vſumfructum à lege,ſed ab homine , ſic enim in hac quæſtione diſtingunt plures Barto. enim in.l.1.C.de bonis mat. nume. 3. ait patre omnino teneri facere ſumptus, & expenſas litium ex fructibus bonorum aduentitiorum filij , & ibi Bald. Angel.& Corneus,Crotus in.l.frater à fratre,nume.13.ff.de cond.indebit.Pinellus in.l.1.C.de bonis mat.2.part.nu. 68.Ludouicus Molina , de Hiſpanorũ primogenijs,lib.2.cap.27.nume.10. per dicta.l.1.C.de bonis mat. vbi ſumptus ex fructibus facere ; in alijs verò vſufructuarijs diſtinguũt, vt ſcilicet,ſi expenſæ modicæ ſint,eas fructuarius teneatur facere, ex fructibus , ſin verò magnæ contra,immò imputandæ ſint domino,tradit hanc diſtinctionẽ Antonius Gomez vbi ſupra,dicto capi. 13. nume.2.tomo 2.Pinellus vbi ſupra , & Ludouicus Molina,item Bald. & Angel.in.l.1.§.vſufructuarius.ff. de vſufructu,Paulus,Picus,& Corradinus, quos refert Pinellus , & poſt eum Molina vbi ſupra,idem quoquè tenet Gregorius Lopez in.l.22.titul.31.part.3.verbo, *Nin tinya*, cum Iacobo de Butrio, & Alberico,in.l.hactenus.ff.de vſufructu,

cta, vbi pro hac diſtinctione magnę & paruæ expenſæ. tex. eſt apertus. * Similis in l. in rebus. §. poſſunt, vbi gloſſ. ff. commod. l. omnino, quod dicitur. l. ſi quis à liberis. §. mater, vbi gloſſ. ff. ſi quis à liberis, & de impenſis, in rebus dotalib. fact. * Tandem hæc ſententia diſtinguit inter vſufructuarium legitimum cui ex diſpoſitione iuris debetur, & contingit vſusfructus, vt in hoc non ſit habenda ratio vlla magnæ vel paruæ expenſæ, & reliquos vſuſfructuarios quibus ex diſpoſitione hominis vſusfructus debetur, & contingit, vt in his admittamus diſtinctionē illam magnæ, & paruæ expenſæ.

6 Nec noua eſt iſthæc diſtinctio alibi enim admittitur etiam namq; Alexand. in l. vſufructu. ff. ad legem falci. & Barba. conſilio. 63. lib. 3. ſcriptum reliquere vſumfructuarium omnium bonorum ex cauſa teſtamenti non teneri ad legatorum ſolutionem, ſecus vero dicendum eſſe in vſufructuario cui legis beneficio vſusfructus contingat, ꝙ quidem ita accipiendum eſt, ſcilicet, vt vſusfructuarius omnium bonorum ex teſtamento ſecurus ſit à legatorum ſolutione, eaque incumbat hæredi, qui tamen hæres ex bonis hæreditarijs poterit vendere neceſſaria, ad ſolutionē legatorum velit nolit vſusfructuarius, ſi vero legitimus ſit vſufructuarius, cui vſusfructus legis indulgentia contigerit, vt patet directo ſubit hoc onus, ſoluendi legata, & poterit à legatarijs vocari in ius, qui tamen die dicto, legata ſoluet ex rebus quarum vſusfructus legatus eſt, deniq; in vtroq; caſu, ex rebus ſoluitur legatum quarum vſusfructus relictus eſt, in eo vero recipitur diſtinctio, quod fructuarius legitimus conuenitur de legatis non hæres, at verò in vſufructuario ex teſtamento cōuenitur hæres, & in vtroq; caſu de his ipſis rebus fruēdis ſolutio faciēda eſt, quæ faciunt ad. l. fina. ff. de vſufructu legato, & quæ ad eam ſcribit doctiſſimus Couarrubis Variarum reſolutio. libro. 2. capit. 2. de qua quoque nos infra hoc capite non nihil attingimus, nō eſt ergo noua hæc diſtinctio inter vſufructuarium legitimum, & datum, vt ita dicamus, ſed in alijs quoque iuris partibus ad alia conſideratur, præterea quando vſusfructus omnium bonorum relictus eſt, & annua quantitas alicui relinquitur, conſtat annuæ quātitatis ſolutionem, ad vſufructuarium pertinere. l. vltima. §. ſin autem. C. de bonis quæ liberis, & licet tex. loquatur in vſufructuario legitimo, Bald. Salycetus, Fulgoſius, Paulus, & Corneus, ibi idem recipiunt in fructuario ex diſpoſitione hominis, ex eadem iuris ratione quæ reperitur in vtroque, quaſi non eſſet idem dicendum, ſi diuerſa ratio & diſpar intercederet quæ ſuaderet contrarium: vt pronum ſit aſſerere diſtinctionē inter vtrūq; vel eijcere, ex eadem vel diuerſa ratione, quæ inter vtrumq; reperiatur, & quanuis Doctorum ſententia recepta ſit diſtinctio illa de qua ſupra, vt ſupra, quantum attinet ad expenſas, in altero admittatur ratio magnæ & paruæ expenſæ, in altero vero minimè.

7 Arius tamen Pinellus vbi ſupra, pa. 2. nume. 62. & poſt eum Molina. d. lib. 1. cap. 27. nume. 10. ſecuti Alexan. in. l. ſi vir. ff. ad legem falcidiam, reijciunt hanc diſtinctionem, voluntq; differentiam magnæ & paruæ quantitatis admittendam eſſe in vtroq; fructuario, legitimo & non legitimo, quoniam Pinellus nullam videt rationem, quæ ſuadeat ipſam diſtinctionem, neq; exiſtimat tutum, deterioris & peioris conditionis conſtituere patrem legitimū adminiſtratorem, quam alium cui ex vltima diſpoſitione vſusfructus contingat, ſubditq; Molina non eſſe credē legem

legem quæ tot prærogatiuas parenti
ſupra cæteros vſusfructuarios conceſ-
ſit, eundem iſdem lõge inferiorem re-
liquiſſe: agnoſco Pinel i Molinæq; au-
thoritatem, video tamen communem
& recepta ſententiá, quæ diſtinguit
inter patrem, & reliquos fructuarios
quantum ad expenſas litis habere fun
datam iuris rationem quicquid ipſi te
neant, namquè tex. in dict. l. 1. indiſtin-
ctè loquitur, immò ſi verum amamus,
non obſcurè Imperator hac ipſam di-
ſtinctionem magni & parui, in expen
ſis litium, repulit, cum enim dixiſſet,
(*Parentes autem, penes quos mater-
narũ rerũ vtendi fruendiq; tãtũ po
teſtas eſt, omnem debent tuendæ rei di
ligentiam adhibere*) in quo expenden
dum eſt verbum, *omnem*, vt pater de-
beat ſuſcipere omnem diligentiá, mag
nam, paruam, maximam, & minima,
ſuccepta autem huiuimodi diligentia,
tunc quærit Imperator, vnde ſufficere
debeat ſumptus, & ait, (*Et quod iure
filijs debetur in examine per ſe, vel
procuratorem poſcere, & ſumptus ex
fructibus impigre facere*) ecce poſt-
quam conſtituit, omnem litem, omnẽ
cauſam, omnem controuerſiam, eſſe ſi
bi ſuccipiendam, ſiue parua ſit, ſiue
magna, ſiue maxima, ſubdit, (*et ſump
tus ex fructib9 impigre facere*) vbi ver
bum illud, *impigre*, nõ eſt poſitum o-
cioſè rurſum ſubdit (*atque ita omnia
agere*) ecce iterum verbum omnia ni-
hil diſtinguens quaſi dicat, ſuccepta
omni cauſa magna, vel maxima ex fru
8 ctibus ſumptus faciat, atq; ita, hoc eſt,
ex his fructibus omnia agere, & rurſũ,
(*tanquam ſolidum dominium eis ac-
quiſitum eſt.*) præterea idem conſti
tutum eſt in. l. 5. titu. 17. partit. 4. quæ lex
eſt optima interpres iuris Cæſarei ait
enim his verbis; *Pero el padre es tenudo de guardar eſtos
mos que deue defender e guardar eſtos
bienes aduenticios de ſu fijo en toda ſu
vida tambien en juyzio como fuera
de juyzio*, quæ lex cum dicat patri id
incumbere, intelligenda eſt, ita ſenſiſ-
ſe, vt eius expenſis fiat conſeruatio &
defenſio aduentitiorum, nõ vero filij.
Præterea illa ratio facit cõtra patrem,
quam rationẽ Pinellus & Molina, pro
ipſo facere arbitrantur, quia quandiu
pater habet filium in poteſtate, & bo-
na aduentitia cum filio, reuera omnia
habet quaſi quoddam iure dominij,
cum filio enim, ſi nihil aliud diſpoſitũ
iure reperiatur, etiam ſi nihil, dicta: l.
1. eſſet diſpoſitum illis verbis: *Tanquã
ſolidum perfectum que dominium eo-
rum eis acquiſitum eſſet*, & in. l. cum
oportet. §. non autem. C. de bonis quæ
liberis pleniſsimam poteſtatem, & in
l. fi. §. ſin autem es alienum. C. eod. ibi:
*Et alijs omnibus quæ ab vſufructua
rijs extraneis exigi ſolent.*

9 Dicẽdum tamen erat ex fundata iu
ris ratione haberẽ patrem filij ſui, &
bonorum omnium eius dominium ve
rum, quonia & ipſe filius res patris eſt,
& pleniſsimum in eo pater habet po-
teſtatem, ita intelligunt plerique ver-
ba duodecim tabularum, quæ referun
tur in. l. verbis legis. ff. de Verborum ſi
gnificatione: *vti quiſq; rei ſuæ legaſ-
ſet ita ius eſto*, quicquid interpretetur
Franciſcus Hotomanus, Inſtitutis de
pupillari ſubſtitutione, in verbo mori
bus, quod nunc nõ diſputo, nihil enim
ad nos pertinet, aliudq; agit illa inue-
ſtigatio, certè iure duodecim tabula-
rum filius erat res patris, de eo tanquã
de equo, aut ædibus, diſponere pote-
rat pater ſicuti de re propria, & quam
vere in ſuis rebus habebat. Vnde eſt il
la

la facultas occidendi, de qua in. §. in ſuis.ff.de liberis & poſthumis, etiam ſi pupillaris ſubſtitutio moribus poſteà fuerit recepta, non vero lege aliqua cõſtituta.l.2.ff.de vulgari.& in principio Inſtitutis de pupillari, mores enim Romani principio antequam lex induxere pupillarem ſubſtitutionem, poſteà vero mores illi legibus latis, in vim legum abiere, ceptumquè eſt authore lege, & conſuetudine adinuentrice, ius ſubſtituẽdi liberis, ſecundis tabulis cõfectis, illud tamen ſemper vtroq; tempore & morum, & legis, obſeruatum fuit, vt pater iuris indulgentia, & poteſtate haberet filium in poteſtate, tanquam rem ſuam, & bona eius tãquam propria, ſicuti enim habet ſuum equũ, & gladium, ita quoquè ſuum filium, & hæredem, qui eſt in bonis eius. l. cum ratio.ff.de bonis damnatorum, quidquid ergo conſtituendum ſit de differentia illa inter legitimum fructuariũ, & reliquos fructuarios qui ex diſpoſitione hominis habent vſumfructum, quidquid dicant Pinellus, & Molina quos ego maximi facio, quod attinet ad patrem veriſsimam arbitror communem ſententiam, ſicquè conſtituo in patre legitimo fructuario bonorũ filij, quem in poteſtate habet, non eſſe admittendam diſtinctionem magnæ & paruæ impenſæ circa lites, & defenſionem bonorum filij.

Omnem enim diligẽtiam debet, & omnia gerere compellitur, tanquam ſi earundem rerum, quibus fruitur vtiturquè dominium haberet ſumptusq; impigre cogitur facere, etiam ſi totam fructuum ſubſtantiam conſumat, in litibus & cauſis, quæ ſibi ſuper bonis filij ſuccreſcant, ſiue lis mota ſit ſuper proprietatem, ſiue ſuper vſufructu, vtrumquè defendere tenetur pater, & expẽſas & ſumptus impigre facere, ex dict.l.1.nec in his expẽſis litis arbitror habẽdam eſſe rationem magni, & paruũ, quam dict.l.hactenus in reliquis vſufructuarijs admittit: quod fere tenet ipſe Pinellus ſi attentè legatur, vbi ſupra, etiam ſi poſteà apertè diſtinctionem illam reijciat, rurſum circa has expenſas litium in alijs fructuarijs longè aliud ſtatuendum eſt, non enim indiſtinctè obſeruandum eſt, quod tradit Antonius Gomez, dicto numero.7. verſiculo, Ex quo deducitur & infertur, qui tenet indiſtinctè, vt ſi lis moueatur ab vſufructuario, vel ipſe moueat litem, quod omnino conſeruat ſibi & ſine diſtinctione vlla expenſas, recuperandas à domino proprietatis, & ita in alijs vſufructuarijs, quod attinet ad has expenſas cenſet cõtrarium eſſe conſtituendum quam conſtitutum ſit in patre eodemquè legitimo adminiſtratore, quod etiam ſi reſpectu patris approbemus, in alijs vero vſufructuarijs veriorem exiſtimamus ſententiam Pinelli vbi ſupra dicto numero. 68. & eum ſecuti Molinæ dicto numero. 10, vt ſcilicet, ſi lis moueatur reſpectu ſo-
10 lius vſufructus, ſiue ab vſufructuario, ſiue cõtra ipſum ab vſufructuario ſint ſubminiſtrandæ expenſæ, quia omnino pertinent illæ expenſæ ad fructus, & ille continent cauſam ſolius vſufructus, vtilitasquè vſufructus in ea lite verſatur, quę ad fructuarium pertinet, cumquè vtilitas litis fructuarij ſit, neceſſe eſt, vt expenſa quoquè ad ipſum pertineat, cum ſentiat commodum, naturalis quædam ratio exigit, vt damnũ quoquè deuorandum ſibi ſit, allegat Baldum Pinellus in.l.2. C. de liberali cauſa, mihi tamen Baldus fere nihil dicit, ſed hæc opinio rationem habet, & æquitatem illam naturalem, ſcriptamquè, & lege lata ſuceeptam vt expenſas fructus, ſibi faciat fructuarius. nec quicquam facit.l.eum ad quem.C. de vſufructu, quæ loquitur in expenſis nõ litium

litium de quibus modo agimus, ſed refectionis, de quibus dicemus infra, nu. 28. quales, quantæ, quaquè ratione conſeruentur fructuario. In illis enim alia ratio eſt, quam in expenſis litis ſuper vſufructu qui ad fructuariũ totus pertĩnet, nihilquè ad proprietarium, idem dicendum eſt ad. l. hactenus. ff. de vſufructu, & ad. l. vſufructu legato. §. fina. ff. eodem, argumento quarum Antonius Gomez tenebat vſufructuarium poſſe conſequi expenſas litis, ita tamè intelligendum eſt, vt ſi lis mota ſit ſuper vſufructu, & tota pertineat ad vſũfructum, tum nihil eſſe quod ſuadeat, vt aliunde vſusfructuarius expenſas illas conſequatur, cum ſibi ſolum litiget, ſibi ſolum expendere æquum eſt, atquè in hoc ſenſu accipiendus eſt Antonius Gomez licet indiſtinctè loquatur, quin ſi ſuper proprietate excitetur cauſa, fructuariuſque paruas impenſas faciat tunc quoque locum habebit. d. l. hactenus. At vero ſi agatur de perpetua vtilitate rei, ex eo quod alius habeat eandem rem, vſufructuarius vero dicat fruẽdam ſibi, quod ad ipſum pertineat, qui ſibi ſuarum rerum conceſſerit vſumfructum, & nomine domini vendicet, tũc certè magni & parui admittenda diſtinctio eſt, ex. d. l. hactenus, & d. l. vſufructu legato, & d. l. eum ad quem. quæ leges licet agant de refectione, argumentum præſtant, ad noſtram hanc ſpeciem quam tractamus, eadem enim in vtraq; eſt ratio, obidq; eade iuris diſpoſitio, & tenet Ludouicus Molina in ſimili in poſſeſſore maioratus. d. num, 10. verſi. Si vero eadem lis perpetuam vtilitatem ipſius maioratus, & plures allegat, ſed pręcipua ad hoc allegatio, eſt argumentum dictarum legum. l. hactenus. l. eum ad quẽ, vbi glo. expreſſa.

Ex qua declaratione elegans eſt in-
11 terpretatio ad. d. l. 1. C. de bonis mater. & ad. l. 5. titulo. 17. parti. 4. licet enim ibi conſtitutum ſit, vt pater omninò teneatur ex fructibus lites ſuccipere, & omnia agere, tanquam ſi dominus eſſet, & ſumptus impigre facere, & quod debetur filijs in examine per ſe, vel per procuratorem ſuum poſcere, vt ſi à tertio rem vendicet, quam tertius impigre quoque defenderit, & ad filium omnino pertinere neget, ſi pater nimios ſumptus faciat, tales ſcilicet, & tantos qui in vera computatione fructus aduentiorum excedat filius omnino tenetur cuius nomine cauſa agitata eſt, de exceſſu, agit enim pater de vtilitate perpetua, obidquè ſaltem exceſſum illum tenetur refundere filius, & conferre fratribus, vel tanto minus accipiendo, vel deducto eo ex hæreditate, inter reliquos filios & hæredes diuidendo, magis enim conſumpſit, quam habebat in fructu, & opulentam rem, fundum, vel prædium vendicauit, quã liberam recipit filius, ratio poſcit in hac ſpecie, vt exceſſum reputet filius, etiam ſi demus quod pater cauſam filij debeat ponere in examine, vel per ſe, vel per procuratorem ſuum, non enim arbitraudum eſt, voluiſſe Imperatorem ſubſtãtiam aliorum filiorum eo prætextu vni parari, & hæc pertinent ad expenſas litis, in quibus admittendam, vel reijciendam ſecundũ propoſitas ſpecies arbitramur, diſtinctionem inter legitimum fructuarium, & alios, quibus non à lege, ſed ex diſpoſitione hominis contingit vſusfructus, nihilquè hucuſquè egimus de expẽſis in ædificando, aut reficiendo, de quibus infra num. 28. in his expenſis vero in reficiendo veriſſimum arbitramur non eſſe diſtinguendum inter vſumfructuarium legitimum, & aliũ quod ex diſpoſitione hominis vſumfructũ habeat, quoniam ſubeſt eadem ratio in vtroq; & in vtroq; obſeruanda eſt

ratio.l.ha tenus,&.d.l.vſuſfructu.§.fin. ff.de vſufructu,&.dict.l.eum ad quem C.eod.vt modica impenſa ad vſufructuarium pertineat, immodica vero ad proprietarium,intelligimus autem de expenſa in reficiendo, quæ conuenit perpetuæ,vtilitati rei,non momentaneę,& quæ fiat gratia colligendorũ fructuum,nam hæc etiam ſi magna ſit ad vſumfructuarium pertinet.tex.elegans in.l.3.ff.de impenſis in rebus dotalibus factis,vbi (nos inquit Vlpianus generaliter definiemus multum intereſſe ad perpetuam vtilitatem agri, vel ad eam quæ non ad præſentis tẽporis fructum pertineret,an vero ad præſentis anni fructum,ſi in pręſentis anni,cũ fructibus compenſandum,ſi vero non fuit ad præſens tantũ apta erogatio neceſſarijs impenſis compenſandũ, hæc Vlpianus,cũ quo generaliter eius deciſsio recipienda eſt,non ſolum in marito,ſed in omni caſu meliorationum.

Igitur quod diximus de magna quãtitate,
13 vt proprietarius teneatur nõ vſufructuarius intelligendũ eſt, dũ expenſa illa magna in reficiendo cõſumpta, pertineat ad perpetuã vtilitatẽ rei, nõ ſolius fructus.& tũc illa expẽditur proprietario,ſiue fructuarius expẽdẽs ſit legitimus,ſiue nõ,obidq́; ſi pater in reficiẽdo fundũ aduentitiũ, expenderit, cuius vſumfructũ habebat ratione patriæ poteſtatis,filius qui in re aduentitia reperit meliorationes factas magnę quãtitatis,valorẽ ipſorũ conferet alijs fratribus,quonia ille ad patrẽ pertinebant & ab eo in bonis ſuis tẽpore mortis relictæ ſunt, tenet & optimè Pinel.
14 vbi ſup.nu.69.Ludoui.Moli.vbi ſupra, Bald.in auth.excipitur,nu.4.C.de vſufructu.Paul.in.l.fi.§.vbi aũt,nu.7.C.de bonis quæ liber.Caſtellus in.l.46.Tauri.cõtra Crotũ qui in.l. frater à fratre. nu.124.q.36.ff.de cond.indeb.diſtinguebat an pater eſſe diues, an plures habeat filios,an ſumptum rationem ſerripſerat.quaſi repetiturus,collationi igitur locus eſt,ex regula authe.ex teſtamento.C.de collationib.

15 Imò ſi meliorationes hæ fiant conſtante matrimonio, vxori dimidiũ tribuendum eſt,ex iuris noſtri diſpoſitione,quonia reperiuntur in bonis vtriuſquẽ coniugis, quaſi lucrata conſtante matrimonio iuxta iuris noſtris diſpoſitionem,quod de lucris coniugum latũ eſt,ad quæ omnia eſt nobis.l.22.titu.31.part.3.*Guiſada coſa es, inquit, e derecha,q̃ quien quiera a quien fueſſe otorgado el vſufructo de alguna caſa, o de alguna heredad,o en algunos ganados,q aſsi como quiere auer la pro, en q̃ le es otorgado eſte derecho, que pune quãto pudiere de la aliñar,e de la guardar,e de la endereçar biẽ e lealmẽte de manera q̃ ſi fuere caſu q̃ la repare,e la endereçe q̃ no caya nin ſe empeore por ſu culpa* Vbi Gregor.Lopez, & vetus gl.diſtinctionem illam adducit de magna & parua quantitate, & ex Celio Iureconſulto in.d.l.hactenus, & in.d. §.fin.&.d.l.eum ad quem.

Iſthęc aũt magna vel parua quãtitas
16 judicis arbitrio definietur,gl.in.d.l. hactenus quam ſeq.dd. inter quos Ange. nu.2.gl.& Bar.in.l.omnino.ff.de impenſis in rebus dotalibus factis, idẽ tenet Bart.in.l.Seio,in prin.ff.de integ.reſti. vt paruũ magnũ, vel minimũ accipiat arbitriũ,& iudiciũ,& qualitate rei, ſecundũ ipſius magnitudinẽ,gl. vbi Florianus & Scribetes in.l.res bona. ff. de cõtrahẽ.empt.gl.in.l.ſed ſi ſucceperit. §.1.verſi.ta modica.ff.de iudicijs,& ibi Ang.dicit ſummã videri magnã,& paruã,ex qualitate perſonarũ facit.l. legitimos.ff.de legitimis tutoribus, vide gl.2.q.6.§.illud.in gl.1.& in.c.terulas.12. q.2.quæ ſunt ad ea quæ Barto. & Bald. addu-

adducunt, in authen. niſi breuiores. C. de ſententijs ex periculo recitandis, & ſunt nobis quotidiana, in hoc regio Prætorio Galleco, quotidie enim conqueruntur appellantes, quod iudices eccleſiaſtici à quibus appellant, nō deferant, ſibi ſuæq; appellationi in cauſis ciuilibus, namq; ſi cauſæ minores ſint, ob mercedem ſeruitij vel conductionis non ſolutam, aut aliam ob rem ſimilem, in proſequenda appellatione maiores expenſas appellatus facturus eſt, quam ſibi ex ſententia ad iudicatū ſit, tunc perſpecta cauſa, quantitateque ex perſonarum qualitate, & iuſtificatione, pronunciatur deferendum, vel non deferendum eſſe, cauſa enim licet magna videatur. Comparata ad maio

17 res expenſas, quæ futuræ ſint ſine dubio parua exiſtimanda eſt. c. anteriorem. §. illud. 2. q. 6. & notatur in dict. authentic. niſi breuiores per Baldum, & in. C. de appellationibus, titu. de appellationibus: * tex. elegans in. l. Mediterraneæ. C. de annonis & tributis, lib. 10. vide Corſetum late ſingulari, verbo, expenſa, i. l. 2. & Barto. in d. l. Mediterraneæ, & in. l. pactum curatoris, C. de pactis. * Neq; enim exiſtimandum eſt, quid petat pauper & ruſticus ſi de vniuerſa ſua ſubſtantia agat, cauſa enim de porcello, ſæpè in hoc prætorio Galleco, cauſa maxima eſt, & cauſa triū quatuorve talentorum minima ex qualitate perſonarum, porcellū oculū ruſtici vocabit Accurſius in. l. illicitas. §. & ne tenuis. ff. de officio præſidis, nec minus laborandum eſt iudici, & referenti cauſas in cauſa bouis, aut porcelli, quam in cauſa primogenij, bos enim & porcellus ruſtico, & egeno primogeniū eſt, nec maior aut minor quantitas, paupertaſq; vel opulentia actoris, vel rei, iuris diſpoſitionem mutat, tex. elegans in. l. qui filium & filiam habebat. §. i. ff. ad Trebel. vbi paupertas obiecta in iudicio eſt, tamē Imperatores non ex prætenſa & obiecta paupertate, ſed ex iuris regulis, & cōſtitutionibus pronūtiarunt. Ex eodem iure decendit pronuntiatio cauſæ minimæ, aut maximæ, ne quis exiſtimet imperitum leuiores cauſas poſſe decidere, imperitioreſq; alibi, alibi peritiores poſſe iudicare ego imperitū nullibi iudicare poſſe arbitror, ſemperque deligendos viros peritos eſſe exiſtimaui, quantoque leuiores ſint cauſæ in hoc prætorio tanto prudentiores ſemper deſidero iudices, quoniam in cauſa leuiſsima ſæpè agitur de tota hominis ſubſtantia, & ſæpè ex contemptu cauſæ, & æquitatis cuiuſdam nuſquam ſcriptæ ſed capitoſæ prætextu nō ſemel vidi pernicioſe erratum, ſed ne in cœlum inſpuam, faciem obturpaturus, conticeo.

18 Quod ſi domus ex vetuſtate aliqua ex parte corruerit non poteſt compelli hæres reficere, & reparare dict. l. hactenus. ibi: *Si qua vetuſtate corruerit, reficere non cogitur ſi autem hæres vel proprietarius, libens & volens refecerit, impedire fructuarium nō poteſt quin fruatur,* vteturq; dict. l. hactenus, ibi: *Sed ſi hæres refecerit, paſſurū fructuarium vti, itaque nec proprietarius impediet quominus fructuario reficiat, ſi velit, expenſamque magnā refundet, velit nolit* d. l. hactenus ibi: *Neratius autem libro tertio membranarum ait non poſſe fructuariū prohiberi, quominus reficiat:* Et tenet Albericus, ibi quod quidem ita accipiendum eſt, ſcilicet, ſi ædes quarū vſusfructus relictus eſt ex parte collapſæ ſint, & corruerint, nā ſi vniuerſæ ędes corruāt & collabantur, vel exuſtę ſint tunc quidem finitus eſt vſusfructus, qui nec in

19 area collapſis ædibus ſuſtinetur, ob id
què ſi ſemel exuſtas, & collapſas, & ſo
lo dirutas hæres ex integro refecerit
tunc non habet locum deciſsio Iurecō
ſulti in dict.l.hactenus. Nihilq; habet
vſufructuarius in ædibus denuo ere-
ctis, quia ſemel extinctus eſt. l. repeti.
ff. quibus modis vſusfructus amittatur
verſicu. Rei mutatione: inquit Vlpia-
nus, interire vſumfructum placet, ve-
luti vſusfructus ædiū mihi legatus eſt,
ædes corruerunt, vel exuſtæ ſunt, ſine
dubio extinguitur vſusfructus. An &
areæ certiſsimū eſt exuſtis ædibus nec
areæ, nec cementorum vſumfructum
deberi, tex. elegans, in. l. quid tamen. ff.
eod. vbi in verſiculo, non tantum de
domo agit Iureconſultus ex parte re-
fecta, verum de ædibus collapſis, vt
vſusfructus vel retineatur, vel ammit-
tatur, tum in verſi. agri, de agro agit cu-
ius vſusfructus relictus eſt, an inunda-
tione amittatur, & in verſi. Sed, & ſi ſta
gni, de vſufructu quærit ſtagni ſi ſtag-
num exaruerit, in verſi. (non tantum)
de vſufructu agri cuius forma mutata
ſit, quod vſusfructus non amittatur, in
quo tex. Eſt elegantiſsimus ad. l. æquiſ-
ſimum. ff. de vſufructu, verſicu. *Si ve-
nas lapidicinarum*, & ibi, *forſitam et
hæc deycere poterit*, in quibus vſusfru-
ctuarius, fundi formam mutat, quod
modo non agimus. deinde in verſicu.
21 *Certe ſyluæ*, de vſufructu agit ſyluæ de-
ſtructæ, an deſtructa ſylua & cæſſa, du-
ret vſusfructus, an vero finitus eſſe exi
ſtimandus ſit, deinde de maſſa aurea,
aut argentea, hoc eſt, de auri, & argen
22 ti rudis vſufructu relicto, ex quo vaſſa
ſint confecta, vel Scyphi, vel Vrceoli
an vſusfructus auri & argenti duret.
Poſtremo de naui, deinde & de quadri
garum vſufructu relicto, perempto
23 equo, an duret vſusfructus quadriga-
rum, quæ ſunt pulchra exēpla ad hoc
quod tractamus tex. in. l. qui vſumfru-
ctū areę. ff. de vſufructu. vide Angel. in
§. finitur. Inſtitutis de vſufructu. & . l. 25.
24 tit. 31. par. 3. vbi Grego. Lopez, in patre
tamen legitimo adminiſtratore qui fi-
lios in poteſtate habet, & bonis aduen
titijs fruitur, ratione patriæ poteſtatis
contrarium dicendum eſt, licet enim
vſusfructuarius vere ſit, nō tamen mu
tata forma rei extinguitur ſibi vſusfru
ctus, durat enim ſemper patria pote-
ſtas, quæ non patitur vſumfructum pe
rimi, immo cum ea continuatur vſus,
quamcunque formam res accipiat. Li
cet nouus inſurgat mutatione rei vſuſ
fructus, eadem enim ſemper eſt, acqui
ſitio iuris poteſtate, quæ eſt optima de
claratio ad omnia iura, de quibus ſu-
pra glo. in. l. cum oporiet. §. nō autem,
C. de bonis quæ liberis, verſicu. moui-
les. quam probant Salycet. & Paul. in
authen. excipitur. C. de vſufructu, nu.
2. verum igitur eſt fructuarium vſum-
fructum rei refectæ habere, niſi tota
corruat, nec poteſt ipſe impediri, quo
minus reficiat, quicquid autem prote
ſtetur dominus contra reficietem fru
ctuarium, expēſas tamen recuperauit
ille à domino.

25 Nec intelligēdum eſt cogi poſſe do
minū præſtare pecuniā vſufructuario,
ex qua rem reficiat, ipſe enim fructua-
rius ſi velit reficere, pecuniā ſufficiet,
& ſubminiſtrabit, & ſuis expēſis aget,
deinde expenſas has factas in magna
refectione, perfecto opere repetet à
proprietario, vel rem retinebit, tēpore
25 conſolidationis, ob impenſas, nec item
intelligas vſumfructuariū omnino te-
neri reficere, ſiue modice, ſiue immo-
dice reficiendum ſit, iniquum enim
eſſet compellere fructuarium, vt ſua
pecunia impenſam faciat, cui iniqui-
tati non ſatis conſuleretur, repetitione
facienda, à domino. d. l. hactenus, ita te
net Paul. in. d. l. eum ad quem, contra
Bart.

Bart.in.l.cotē.§.fin.ff.de publica.& vectiga. ſed Bartolus re vera ibidem tenet quod Paulus, & ita intelligit Bartolū. Imola in cap.fin.num.20.de pignorib. & Bertrandus conſi.40.nume.15. idem Barto.in.l.Neſennius,nume.7.ff.de ne go.geſtis,ſcilicet,quod fructuarius nō oneratur onere illo magnæ impenſæ nec cogi poſsit reficere immodicè, etiam ſi poſsit repetere ill immodicam illam expenſam, ſi libens impenderit Azo in ſumma.C.de vſufructu,num. 6.ad fi.quæ opinio æqua eſt,nam licet cuſtodiam debet vſuſfructuarius, cuſtodia hæc non eſt extendenda,eo, vt arctetur & cogatur ad magnam impē ſam, eo prætextu quod eam repetere poſsit,nemo enim compelli poteſt vt ſe committat obligationi.l.cogi.§. ſi pater.ff.ad Trebel. *non oportet ſub incerto conditionis ſe committere*, facit.d.l. 27 hactenus,dict.l.eum ad quem, vbi datur fructuario repetitio magnæ impenſæ;non autem cogitur omnino facere, nec dñs item niſi perfecto opere, ſi vero dñs velit reficere & facere ſuo modo,hāc impenſam nihil ob futuris vſufructui,poterit, & præfertur fructuario argumento eius,quod tradit Abb. in.c.cum non ſint.nume.5.de decimis, ibi intereſt domini vt ſit præſens.

28 Præterea fructuarius ſi velit reficere immodicè,vt repetat magnam impenſam non neceſſe habet antequam expendat nuntiare domino,ſi expenſa neceſſaria ſit,cum enim cuſtodiam debeat ſatis ad cuſtodis officium pertinere videri potuit refectio neceſſaria, vt ab hac nuntiatione fructuarius ex ea ratione diligentiæ & cuſtodiæ liberetur,vtquè ea ommiſſa,adhuc repetere poſsit Bart.in.d.l.cotē.§.fi.ff.de publicanis & vectigalib.Pinel.eum ſecutus, d.lo.par.2.num.72.ad fin.

Quomodo vero & qua ratione repetet, & conſequetur fructuarius has impenſas magnas, adnotandum nobis eſt in primis illud eſſe citra controuerſiam,vt ſi immodicè conſumpſerit in reficiendo,obſeruata ratione tradita à Celſo,in dicta.l.hactenus, habere fructuarium omnium legum prærrogatiuas,vt ſibi conſer ie eas impenſas & meliorationes immodicas neceſſariò factas,itaque petet.excipiet,retinebit, & repetet, ſemelq; traditas actione in factum conſequetur,iuxta ea quæ nobis latè ſupra tradita ſunt de hac ipſa recuperatione expenſarum,ſi vero de nouo ædificet,vel inchoatum ędificiū exædificet obſeruata item ratione. l. vſufructuarius.51. &.l. vſufructuarius, 68.ff.de vſufructu,rem ſibi certè proficuam & vtilem,non proprietario, & quę ad voluptatem ſuam magis quam ad vtilitatem domini pertineat feciſſe vilius eſt,cum enim vtilitas perſpicienda ſit non ex parte Coloni, emphyteutæ,cōductoris,vaſſalli,vel vſufructuarij,in his expenſis,quæ fiunt in reficiē do,vel de nouo ædificando,ſed ex parte domini,vt adnotauimus ſupra, cap. 8.numero. 22. cumque hæ ædificationes,incruſtationes,& tectoria,de quibus in.dd ll.vſufructuarius pertineant ad voluptatem,magis quam ad vtilitatem domini,de quo eſt optimum reſponſum Modeſtini in.l.ex duobus. 22. ff.de negocijs geſtis,ibi: *Maior frater in ſtatu communi habitationes paternas habente,ampla ædificia ædificauerat*, & ibi: *Ob ſumptus nulla re vrgentes ſed voluptatis cauſa factos eum, de quo quæritur actionem non habere*: & adduximus ſupra, capit.5. numero.9.reliquum eſt,vt has expenſas, de quibus in .dd. ll. vſufructuarius. 51. &. 68. quæ voluptatis ſunt iuris intellectu abradat, vel ſeparatas vendicet,cum nullo tempore donaſſe propter bonam fidē intelligi

poſsit retinere certe, vel petere, non poteſt, quorum enim tectoria, incruſtationes, & ampla ædificia ſine domino, nihil perſpecta voluntate proprietarij? voluptas certè eſt, & animi oblectamentum, cùm etiam ſi ſibi vtilis, ſit, aliunde ſit perſpicienda hæc vtilitas, vt diximus, vnde has expenſas abraſione ſine læſione conſequitur, iuxta regulas nobis traditas de bonæ fidei, poſſeſſore ad voluptatem expendente, ſeparatis vero vendicauit, quandiu autem in ſolo ædificium erectum ſit, nihil habebit.

Nec cõſtituendum eſt eſſe fructuarium ædificantẽ de nouo, vel inchoatum ædificium perficientẽ, malæ fidei. poſſeſſorẽ ex duobus. Primum, quia ſi malæ fidei poſſeſſor eſſet, revera, cum in alieno ſolo ædificet, & ex propria materia, & mala fide, neceſſario ſequebatur ex his tribus donatio à lege præſumpta quæ impediret vendicationẽ ſeparatæ materiæ l. adeo. §. ex diuerſo, ff. de acq. rer. dom. iuxta ea quæ latius tradidimus ſupra. c. 5. nu. 19. ad interpretationẽ, l. a. C. de rei vend. cũ verò ius ſeparatæ materiæ cõcedat fructuario ædificaroti vendicationem. l. ſed etſi quid. 19. ff. de vſufructu. extorquẽdum eſt vel ab inuitis vſumfructuarium ex ædificantem inceptũ ædificiũ vel ædificantem de nouo non intelligi malæ fidei poſſeſſorem. Præterea eſt euidentiſsima ratio quia generaliter de bona vel mala fide definire non poſſumus, namq; bona vel mala fides verſantur in facto non in iure, hoc eſt, in conſciẽtia particulari, cuiusq; non in iuris aliqua diſpoſitione, deniq; ſicuti generaliter definire non poſſumus, omnem alieneę rei emptorẽ malę fidei eſſe, niſi adſit ſcientia rei alienæ, quę in animo conſiſtit, ita nec dici poteſt omnẽ fructuarium ædificãtem eſſe malæ fidei, quia cũ hęc mala fides conſiſtat in animo cuiusq; generalem nõ ſuſtinet definitionẽ, & euenire poteſt vt fructuarius, eo animo faciat, quod intelligat, id cupere & optare proprietariũ, præſertim ſi inceptum & inchoatum ędificium perficiat alias non facturus, cum ergo in facto cõſiſtat bona vel mala fides non poteſt fructuarius generaliter bonæ vel malæ fidei iudicari. tex. in. l. bonæ fidei. 48. ff. de acq. rer. dominio, *Puto verendum inquit Paulus, nenẽ ſit bonæ fidei poſſeſſor quamuis capiat, hoc enim ad ius; ideſt, ad vſucapionẽ, illud ad factum pertinet vt quis bona vel mala fide poſsideat* quod eo libentius adnotaui, quod Frãciſcus Hotomanus vir doctiſsimus cenſeat fructuariũ ædificantẽ malæ fidei eſſe, cõtra notiſsimas iuris regulas, lib. 2. feudorũ hic finitur lex. §. ſi vaſſallus, fol. mihi. 263. & quod magis miror ad hoc adducit. d. l. ſed ſi quid, quæ ſeparatæ materiæ præſtat vendicationẽ, quod fieri nequiret, ſi mala fide eſſet, vnde ex his illud aduertendum eſt, quod ſi ædificium perfectum, vel de nouo erectum ab vſufructuario euidẽter vtile ſit proprietario, aliũd obſeruandum eſſe, tũc enim iudex cordatus recurret ad iuris regulas de vtilibus expenſis factis à bonæ fidei poſſeſſore, de quibus primo capite egimus, quia iam id poſcit ius, quo hæc ædificia ad voluptatem pertinere intelligebantur, de tecta vtilitate ædificij, qua propter nihil fiet contra diſpoſitionem. dd. ll. vſusfructuarius, 51. & 68. quaſi excluſſa voluptate, & reperta vtilitatẽ, quæ vtilitas ex eo euidẽter colligetur ſi proprietarius omnino eraat facturus, vel conſolidatione facta illico vendidit. argumento. l. in fundo. ff. de rei vendicatione, quanuis enim illud ſtatutum ſit, in dicta. l. ſed ſi quid voluptas id exigebat, quod ſi vtilitas reperiatur vtilitatis præcepta in

in bonæ fidei poſſeſſore ſequēda ſunt, & eſt æquum ex dict.l.in fundo, & rationem habet.

Atq; ex his omnibus reſtat, vt quia
29 magnam impenſam vſusfructuarius non tenetur facere, modicam autē tenetur dicta.l.hactenus cum iuribus ſupra adductis, quod ſi modicam expenſam in reficiēdo ommiſſerit teneatur, itaquè ſi ædes ſine caſu, ſiue culpa leui, vel lata, quæ proxima dolo ſit corruet ex parte, quæ tamen modicè expendendo refici poſsit teneri vſufructuarium, cum enim percipiat fructus reliquum eſt, vt ad modicam expenſam teneatur, vtcumq; contigerit, nec in hoc requirimus culpam, vel latam, vel dolum. d.l.hactenus. & d.l.cum ad quem. l.diuortio. §.impendia. ff. ſolut. matrimonio, vbi gloſ. & Scribentes. l. omnino. ff. de impenſis in reb. dotalib. factis. d.l.22.tit.31.part.3.

Si autem expenſa magna ſit tunc di
30 ſtinguendum eſt, aut deterioratio contingit ob culpam fructuarij, aut nulla eius præcedente culpa, ſi nulla eius præceſsit culpa, ſine dubio eſt ipſum non teneri immodicè expendere dict. l.hactenus. & l.diuortio. §. impendia, ff. ſoluto matrimonio, quæ lex loquitur in marito ibi: *vel veterem totam ſine culpa ſua collapſam reſtituere*, vbi Scribētes, ſi præceſſerit culpa, propter quam damnum contigit, quod magna expenſa reſarciendum ſit, ſi ea culpa ſit lata, non dubiū eſt quin ob latam culpam vſufructuarius teneatur, etiam ſi immodicè ſibi ſit expendendum, minuſquè dubitandum eſt ſi dolus præceſſerit, ſed & idem dicendum eſt, ſi damnum illud leui ex culpa contigerit, cum enim in hac vſusfructus conſtitutione commodum domini penes quem proprietas eſt, & fructuarij item vtilitas verſetur, atq; adeo vtriuſquè contrahentium, vel quaſi contrahentium, vtriuſquè culpa comprenditur. tex. elegans qui ad hoc ſolet allegari in.l.ſi ſeruus legatus.111.§. cū quid tibi. ff. de lega.1 *Cum quid tibi legatū (inquit Aphricanus) fideiquè tuæ cōmiſſum eſt, vt mihi reſtituas, ſiquidē nihil præterea ex teſtamento capias, dolum malum duntaxat in exigendo eo legato, alioqui etiam culpam te mihi præſtare debere exiſtimauit, ſicuti in contractibus bonæ fidei ſeruatur, vt ſiquidem vtriuſque cōtrahentis commodum verſetur, etiam culpa, ſi vnius ſolius dolus malus tantummodo præſtetur*: hæc Africanus de leuiſsima autem culpa non tenetur, ita in ſimili concludit Ludouicus Molina libr.1. c. 17. nume.6. & eſt generalis tradditio in omni deteriorationē, & damno facto ad maritum, emphyteutā, feudatariū, poſſeſſorem maioratus, Epiſcopū, beneficiatum, fructuarium, emptorem, commodatarium, & eum apud quem res aliqua deponitur, ſemper enim ad damnum ob culpam recuperandū recurrendum eſt ad hanc Aphricani decisionem & eſt.d.l.hactenus, quæ cuſtodiam & diligētiam requirit in vſufructuario quæ diligentia, leuiſsimam duntaxat culpam reijcit, quod patet ex his quæ culpam leuem definiūt, vide Bart. in.l.cum res.§.culpa. ff. de leg. 1.l.contractus, vbi Decius, ff. de regul. iuris, Scribentes in dict.§.cum quid, ſi quid igitur in rebus quarum fructus habeo damni contigerit, vt id reſarciatur ſi magna expenſa requiratur, dolo malo, vel culpa lata, aut leui, interueniētē, certè ipſe reficere teneor, etiam ſi magnā expenſam ſim facturus ex d. §.cum quid tibi, optima interpretatio ad.d.l.hactenus, & ad.l.cū apud quem & ad omnia quę de magna & parua im-

 pen-

penſa referuntur,& generalis eſt deciſ
ſio vt modo dicebamus.
Ex quibus illud quoquè deriuatur,
31 an árbores ſcindere,& vendere poſsit,
an vero ſi ſylua in vſufructu contin-
gat. an cedendo damnum feciſſe videa
tur, vt ob eā cauſam in refectione quo
què ſibi ſit expendendum,& ob culpā
ſibi ſit quippiam reſarciendum in quo
breuiter cum Pinello dict.2.part.num.
59 dicendum eſt eſſe diſtinguēdum in
ter ſyluam cæduam , & non cæduam,
eſt ſylua cædua, cuius arbores ſemel
cæſſæ renaſcantur,contra vero nō cæ
dua,cuius arbores cæſſæ amplius non
renaſcuntur.in quibus quoquè frugife
ræ numerantur.l.ſyluæ.l.30. ff. de ver-
borum ſigni. *Sylua,inquit Paulus, cæ
dua eſt vt quidam putāt quæ in hoc
habetur,vt cæderetur, Seruius eam
eſſe,quæ ſucciſſa rurſum ex ſtirpibus,
aut radicibus renaſcatur*, hęc Paulus,
Pinellus exiſtimat recurrendum eſſe
ad regulam l.ex ſylua.ff. de vſufructu
quam poſtea aliter interpretatur diffu
ſius,ego primum exiſtimo conſtituen
dum , fructuarium arbores frugiferas
ſcindere non poſſe. l. æquiſsimum. §.
32 fructuarius.ff.de vſufructu. *Et ſiquidē
inquit Iulianus fundi vſusfructus le
gatus eſt,non debere,neque arbores fru
giferas excidere,neque villam dirue-
re,nec quicquam facere in perniciem
proprietatis*, hæc Iulianus, tenet Iaſ.in
l.1.C.de iure emphyteutico,nume. 99.
l.diuortio.§.ſi fundum.ff.ſoluto matri
monio ſecundum intellectum Bartoli
ibi,& poſt eum omnes.l.in fraudem.§.
conductor.ff.de iure fiſci.
33 Immò fructuarius ſi cedat arbores
frugiferas,vel damnum faciat notabi-
le poteſt eijci ab vſufructu.Alexan, in
dicto.§.ſi fundum,Tiraquel. de retra-
ctu conuentionali.§.3.gloſſ.1, nume. 23.
Molineus in conſuetudinibus Pariſiē-
ſibus.§.1.gloſſ.1.nume.21.Paulus, & De
cius in authentica qui rem.C.de ſacro
ſanctis eccleſ.vbi Paulus refert nō im-
pediri expulſionem , ob cautionē quā
vſusfructuarius præſtitit, ſe boni viri
arbitratu vſurum,& tenet cum Paulo
Pinellus,vbi ſupra,num.60.Nec enim
proprietario eſſet bene conſultum ſi
vſusfructuarius rem deteriorē faciēs,
non repelli poſſet,tempore enim ex-
pectato totius vſusfructus,veritas oc-
cultaretur,& probatio difficilis, vel fe
re impoſsibilis redderetur, quod & in
emphyteuta dicit eſſe recipiēdum, ex
Baldo in dict.l.diuortio. §. ſi fundum,
ff.ſoluto matrimonio , quem defendit
Alexand.dicto.§.ſi fundum, & Paulus
& Decius dict.authen.qui rem.Tiraq.
vbi ſupra,& Iaſon dicto nume.99. Ay-
mon conſi.300.numero. 1. & alij quos
refert & ſequitur Pinel.vbi ſupra, con
tra Ioannem de Imolam , & Roman.
in dicto.§.ſi fundum, Angelus de Are-
tio,in.§.fin.inſtitut.de vſufruct. & Af-
flictis lib,3.feudorum, ſi de feudo fue-
rit controuerſia inter domin.& agna-
tos.§.licet vaſſallus,num.14. & eſt tex.
expreſſus in.l.eleganter.§.1.ff.de dolo:
(*Non ſolum inquit Vlpianus*) *ſi alia
actio non ſit,ſed & ſi dubitatur, an
alia ſit putat Labeo de dolo dandam
actionem,& affert talem ſpeciē qui
ſeruum mihi debebat, vel ex vendi-
tione,vel ex ſtipulatu,venenum ei de
dit,& ſic eum tradidit,vel fundum
& dum tradit imponit ei ſeruitutem
vel ædificia diruit,vel arbores exci-
dit,vel vineam extirpauit, ait La-
beo ſiue cauit de dolo,ſiue nō dandam
in eum de dolo actionem, quoniam ſi
cauit,dubium ſit,an competat ex ſtipu
latu actio*, hæc Vlpianus,qui tex. ele-
gans

gans eſt, vt non obſtante cautione, illico poſsit agi aduerſus deteriorantem, vel potius deſtruentem, & damna facientem. Si enim finiri vſusfructus tẽpus expectes fortaſe probatio deficiet l.2.ff.ſi.vſusfructus petatur. vbi: *Si ab harede Pomponius ait ex teſtamento fundi vſusfructus petitus ſit, qui arbores dececiſſet, aut ædificium demolitus eſſet, aut aliquo modo deteriorem vſumfructum feciſſet, aut ſeruitutes imponendo, aut vicinorum prædia liberãdo, ad iudicis religionem pertinet, vt inſpiciat qualis ante iudicium acceptum fundus fuerit, vt vſufructuario hoc, quod intereſt ab eo ſeruetur*, hæc Pomponius. l. hoc amplius. §. vltimo. ff. de dãno infecto. (*Celſus inquit Vlpianus) recte ſcribit, ſi ædium tuarum vſusfructus Titia &c. damni infecti dominum repromittere, aut Titiã ſatiſdare debere, quod ſi in poſſeſsionẽ miſſus fuerit, is cui damni infecti cauẽdum fuit, Titiam vti frui prohibebit, idem ait eum quoque fructuariũ qui non reficit, a domino vti frui prohibẽdum*, quæ iura adducunt hij de quib9 ſupra mentionem fecimus. Et habent locum in patre legitimo fructuario & adminiſtratore bonorũ filij ex Pinello vbi ſupra, & emphyteuta & fructuario, ex eadem ratione quæ in his reperitur & pertinent ad damnum, & deteriorationem vtcunquè contingat, ſiue dum excidis arbores fructiferas, ſiue dum deſtruis fundum, dum deterioratio notabilis ſit, & culpæ tribuatur, vnde fructuarius etiam ſi immodice expendat ad refectionem & reparationẽ tenetur ex hisquè diximus.

35 At vero in ſylua cædua, ſi vſusfructus relictus ſit fructuarius cedere poteſt, ita tamen vt inciſsio ad fructũ pertineat, non vero ad deſtructionem. d. l. ex ſylua. ff. de vſufructu, intelligemus autem de arboribus non fructiferis, & ſyluam cæduã, arboresquè cęduas dũ tamen renaſci poſsint licet longo tempore, atquè has ab vſufructuario poſſe cedi exiſtimamus quæ licet lõgo tempore renaſcantur, & ſunt in fructu, Alexand. conſi. 118. numero. 3. & 7. libro. 5. Curtius Senior, conſi. 70. nume. 8. Pariſius conſi. 111. numero. 32. libro. 1. Ex qua reſolutione poterit maritus incidere has arbores quæ longo tempore renaſcantur, item & alij ad quos ſyluæ cæduæ fructus pertinent, quod in emphyteuta obtinendum eſt, & alijs ex eadẽ ratione, pertinent enim ad fructum & tandem renaſcuntur, licet contrarium teneat Pinellus vbi ſupra, part. 2. num. 39. & ſunt quotidiana quæ enim renaſcuntur ad fructus pertinent. l. diuortio §. ſi vir. ff. ſoluto matrimonio, ibi: *Quia neque in fructũ marmor eſt, niſi talis ſit vt ibi fructus renaſcatur*: ſecundum cõmunem & receptum intellectum, de quo tex. nobis infra cap. 23. agendum nobis eſt cum de computatione fructuum, & meliorationum egerimus: facit, l. fin. ff. de fundo dotali. quicquid enim renaſcitur, in fructu connumerari conuenit, propterea ad fructuarium pertinet, vnde ad. l. ſed ſi grandis. ff. de vſufructu, vbi arbores grandes vetat Paulus Iureconſultus incidi, dicẽdum eſt, ex his quæ diximus intelligendum eſſe, vt ea lex habeat locum in arboribus grandibus quæ non renaſcuntur ac non cæduis, & ita intelligunt gloſſ. & Angelus ibi, & Alciatus in. l. ſylua cędua. ff. de verborum ſigni. quod magis ſuadetur, præterea quod iuris ratio ita cogit intelligere ex continuatione quia dict. l. ſed ſi grandes ap-

ponitur dict. l. ex ſylua, quę in poſteriori parte cui adhæret loquitur de ſylua non cædua.

37 Illud præterea aduertendum eſt, quod ſi vſusfructus alicui relinquatur ſyluæ non cæduæ particulariter, & ita arborum quæ non renaſcuntur, ne legatum ſit inutile poterit fructuarius cedere tẽperate tamen. ne vti dicebamus inciſſio pertineat ad deſtructionem, ſed ad fructum. l. diuus, ff. de vſu & habitatione ibi (quia inquit Pomponius, niſi liceret legatarijs cedere ſyluam, & vendere ſicuti fructuarijs licet, nihil habituri eſſent ex eo legato, & ita tenendũ eſt cum Pinello dicto nume. 59. & hæc pertinent ad damnum & deteriorationem & magnam impenſam, quod ſi vſufructuarius vltra id, quod ſibi permiſſum eſt inciderit tenebitur, & ob culpam damnum reſarcire, etiã ſi vel immodicè expendat ob eam cauſam; neque enim abuti rebus debuit, vti certe potuit.

38 Mutare quoquè formam rei vſufructuarius non poteſt, neque enim ex vinea efficiet pratum, nec deſtructis ędibus columbarium, nec ex ſylua hortũ, nec rurſum ex horto ſalyctum, aut viridaria. l. æquiſſimũ. ff. de vſufructu, fructuarius inquit Iulianus, cauſam proprietatis deteriorem facere non debet meliorem facere poteſt, & aut fundi eſt vſusfructus legatus, aut alterius rei, & ſiquidem fundi vſusfructus legatus eſt, non debet, neque arbores frugiferas excidere, nec villam diruere, nec quicquã facere in perniciem proprietatis, & ſi forte voluptarium fuit prædiũ, viridaria, & geſtationes & de ambulationes, arboribus infructuoſis opacas, atque amænas habens, non debet deijcere, vt forte hortos olitorios faciat, vel aliud quid, quod ad reditũ expectet, & Iureconſultus loquitur de fundo & eius vſufructu fundus autem continet omnem agrum, & ædificium l. fundi appellatione. ff. de verbo. & rerum ſignificat, quid autem habere debeat fundus explicat eleganter vt ſolet Marcus Cato de re ruſtica. c. 2. ad fin. (*Pradium quod primum ſiet, ſi me rogabis, inquit ille, ſic dicam, de omnibus agris, optimoquè loco, ſi emeris agri iugerum centum, vinea eſt prima, ſi vino multo ſiet, ſecũdo loco hortus irriguus, tertio ſalyctum, quarto oletum, quinto pratum, ſexto campus frumentarius ſeptimo ſylua cædua, octauo arbuſtũ, nono glandaria ſylua:* hæc Cato, in

39 quo quod attinet ad pratum reprenditur à Columela cui primum locum tribuit, inter agros omnes, exiſtimatquè à veteribus pratum fuiſſe dictum quaſi paratum, quod paratas habeat opes, hę igitur ſunt partes fundi; has non obſcurè Iureconſultus ſignificauit in dict. l. fundi nomine, dum ait fundi nomine omnem agrum cõtineri, igitur in hoc fundo vnuſquiſq; ager continebit ſuã formam, nihilquè mutabitur, neq; hortus in vineam, neque vinea in pratum neque rurſum pratum in campum frumentarium, nec ipſe in ſalyctum, aut oletum, vtique frui poteſt fructuarius, mutare vero quicquam nihil poteſt. Neque nouum faciet. l. vſusfructuarius la. 13. ff. de vſufructu, *Vſufructuarius inquit Neratius nouum tectorium parietibus, qui rudes fuiſſent imponere non poteſt, quia tametſi meliorem excolendo ædificium domini cauſam facturus eſſet, non tamen id iure ſuo facere poteſt, aliud que eſt tueri quod accepit, aliud nouum facere.* Quę fuerint iſta tectoria ſatis explicat Vitruuius lib. 7. cap. 2. Fiunt autem plerumq; aut Gypſo aut pura Calce, & quod tectorium

rium ſit, dicitur opus albarium, aut arenatium, aliquando marmoreum à marmore, & vocantur artifices tectoriorũ albarij, non albini, ex quo reſti-
41 tuenda eſt littera, in.l.ij. C. de excuſatione artificum, vbi pro albarijs, albinos poſuit Typographus ita reſtituit Philander Gallus dicto lib.7.cap.2. ad Vitruuium.

42 Adeoque non poteſt fructuarius nouum opus facere, vt nec perficere inchoatum opus poſsit.l.vſufructuarius, 18.ff.de vſufructu. *ædificium inchoatum, inquit Neratius fructuarium conſummare non poſſe placet, etiam ſi eo loco aliter vti non poteſt*: ratio eius deciſionis ea eſt, quia vſusfructus inutata forma rei conſiſtere non poteſt, ex his quæ ſuperius diximus, & ita ſentiunt gloſſ. Albericus, Angelus, & Fulgoſus, in dicta.l. vſufructuarius. 68. & Angelus Aretinus in.§.fin.ad finem, inſtitutis de vſufructu, & eſt vera ratio quam defendit Pinellus vbi ſupra contra Caſtium, in.l.2.ff.de iuriſdict omnium iudicum, numero.59. & contra Coraſium lib.1. Miſcellaneorum capi, 6. omnia enim neceſſaria, vt fructuarij vtatur fruatur, videri poterunt conceſſa, ſine quibus vſusfructus conſtare ſibi non poſſet, idque ita accipiendum eſt, dum tamen formam rei fruendæ non mutet, atque in hunc ſenſum ſunt accipienda iura aliquot.l.1.§.vſusfructus.ff.ſi vſusfructus petatur.l.diuus.ff. de vſu & habitat, intelligimus ibi non eſſe mutatam formam rerum, & hæc ratio anceps eſt ipſumque proprietarium comprendit, neuter enim in alterius damnum & præiudicium poteſt
43 mutare formam rei, quæ fruenda conceditur.l.fina.ff.de vſu & habitatione, dict.l.æquiſsimum.§.inde Nerua, verſicu. Quod Labeo.ff.de vſufructu, ibi: quod Labeo etiam in proprietetis dñe ſcribit

44 Ex quibus omnibus ſingularis eſt deciſsio text.in dicta.l.æquiſsimum.§. proinde, verſicu. Et ſi forte, cuius verba quoniam difficilia ex his ſunt, addere libet, *Et ſi forte in hoc quod inſtituit plus reditus ſit quam in vineis, vel arbuſtis, vel oliuetis, quæ fuerunt forſitam hac deijcere poterit ſi quidẽ ei permittitur meliorare proprietatem*: quæ verba ſunt Iuliani, at vero Labeo lemus idem argumentum tractauit in.l. fin.ff.de fundo dotali.& in.l. diuortio. § ſi vir.ff.ſoluto matrimonio, ſed abſtinuit ab hac vitium expulſione, & extirpatione, neque illarum argumentũ ad vſumfructuarium pertinet, quantum ad hoc quod tractamus, an ſcilicet, fructuarius vites eijcere, extirpareque poſsit, vt lapidicinas inſtituat, qđ quidem Iulianus contra Iurecõſultos reliquos fatetur, idque apertè, vnde reſponſum illud Iuliani difficile eſt, quo vno videntur reliqua iura labefactari, quæ de non mutanda forma prædij conſtituta ſunt, plura numero, & authoritate forſan ſuperiora Acurſius ibi verbo, deijcere variè ſoluit, illa vero ſolutio, ſi qua diluere difficultatem poterit, placebit, quod pater familias qui vſumfructum cõceſsit, & reliquit, lapidicinas illas inſtituerat, quod ſi obijcias, neque inchoatum quidem opus potuiſſe vſufructuarium perficere, reſpondet Acurſius, ex voluntate domini qui eas inſtituerat fuiſſe perfectas, & vites eiectas, & extirpatas, adiubans verba Iureconſulti ibi (vel quas pater familias inſtituit) & rurſum quę ſequũtur verba, & ſi forte in eo quod inſtituit, vt hæc verba referãtur ad patrem familias, vt ex voluntate ipſius videri poſsint vites extirparæ, & depulſæ, quaſi id omnino facturus eſſet hæres, ſecutus patris familias voluntatem, vnde nec morte eius exiſtimamus perẽptam

tam voluntatem, quaſi permanentem in hærede, qui ex volūtate patris familias, qui lapidicinas inſtituerat, omnino fuiſſet extirpaturus vites, & inſtituturus eas lapidicinas, quod ſi Acurſij diſpliceat ſenſus, difficilè lex interpretari poterit, propter formam mutatam agri.

45 Aliàs etiam expenſas facit fructuarius, ratione fructuum, quibus vtitur, & fruitur, tributa enim & onera rerū, reliquaq; grauamina ſubijt, & ex hoc capite immodicam quoquè facit impenſam, quod tradit Pinellus dicta.l.1. parte.2.numero.72.& poſt eum Aluarus Vazquez, vt ſolet latiſſimè & optimè quæſtione iuris emphyteutici.17. & poſt hos Ludouicus Molina de Primogenijs Hiſpanorum, libro.1. cap.27. nume.8.

46 In quo iuris indubitata regula eſt, vt qui fructus percipit omnia hæc onera ſubeat, ſequūtur enim fructus, à quibus expenſæ hę pendent, Matthæus de Afflictis in conſtitutionibus Neapolitan. libro.1. rubrica.97.§. vltimo, nume.5. Caſſaneus in conſuetudinibus Burgūdię. rubrica.4.§.6. Gigas de pēſionibus, quæſtio.38.& quęſtio.43. Baldus, Ange. & alij in.l.hactenus, ſępius allegata, Auendanius de exequendis mandatis Reg. Hiſpaniæ, libr.2.cap.14. Oroſcius, in.l.inter debitorem. ff. de pactis. Pinellus, Aluarus Vazquez, & Molina, vbi ſuprà.

47 Quòd adeò verum eſt, vt pro rata teneantur ad tributa & onera realia, & ad alia omnia quæ præſtantur ratione rei, quicumque fructuum aliquā partē percipit, namquè pro ea parte oneris quoque, & tributi ſubibit grauamen Matthæus de Afflictis in. §. præterea ducatus, libro.3. feudorum, titu. de prohibita feudi alienatione per Federicū, nume.3. item deciſsione.252. numer.2. quod deſcendit ex ea ratione, quia hęc onera fructus ſequūtur.

48 Prętereà non ſolum pertinet ad eos qui fructus percipiunt ſolutio onerum & tributorum, quæ conſueuerunt ſolui, ante vſumfructum cōſtitutum, ſed & de nouo impoſita, tex. in.l.quæro.ff. de vſufructu legat. Afflictis in dicto. §. præteraa ducatus, nume.57.& Barto. in dict.l.quæro, facit.l.ſeruitus.ff. de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum, Pinellus vbi ſupra, Aluarus Vazquez quoq; nume.5. qui optimè reſpondet ad.l.Seio.§.medico.ff.de annuis legatis. vide apud eum.

49 Quod ſi fructuarius emerit vſumfructum, vel ex cauſa oneroſa contingat, vt quia in dotem acceperit fructus beneficij decennio, triennio. vel quinquennio nil inter eſt percipiendos, vel emeris vna ſumma, vel inſolutum acceperis, itaq; ſi contingat ex cauſa oneroſa, is minimè teneretur ad onera extraordinaria quæ minimè conſueſſent exigi, & fieret deductio pretij, pro ratione deductorum fructuum, namquè dict.l.quæro, loquitur in legatario, & ita in cauſa lucratiua, & ad hūc ſenſum intelligenda eſt dict.l.hactenus, cum ſimilibus. Expenſæ enim minuunt valorem fructuum, vt per Alexand. Iaſon, & Imolam, quos ad hoc adducit Pinellus vbi ſupra, nume.72. verſicu. Ex quo à paritate rationis, ea enim natura eſt fructuum, vt ſemper expenſas excipiant, neque enim dicitur fructus niſi qui ſuper eſt deductis expenſis, quare in his extraordinarijs tributis vſusfructuarius ex cauſa oneroſa, quoniā non tenetur, ſi ex hac cauſa expenderit, id recuperauit tanto minus ſoluendo.

50 Et quamuis veriſsimum ſit dependere ſolutionem onerum & tributorū à fructibus, in vſufructuario illud recipimus, vt ad onera præterita minimè teneatur, neque ad decurſas penſitationes quæ tempore domini debitæ ſolutæ

tæ tamen non ſunt, faciebat in hoc dif ficultatem deciſsio tex. cum gloſſ. in. l. imperatores. ff. de publicanis & vecti- galibus, ibi: *Ipſa prædia non perſonas conueniri*, & ibi, *ideo poſſeſſores etiam præteriti temporis vectigal ſoluere debere*. ibi Paulus & melius deciſsio Matthæi de Afflict. 95. tex. in. l. 3. §. fina. ff. de cenſibus, ibi: *Ob tributa præteriti temporis*, ex quibus Pinellus ſecure in vſufructuario id recipiebat, vt ad onera præteriti temporis teneretur, idque di cto numero. 72. verſicu. Nono amplia- tur, quod tamen ſane intelligendum erat, vt ſcilicet, conueniri cum effectu poſſet, at vero exacta ab ipſo onera & tributa ab hæredibus proprietarij re- cuperare poſsit, ita tenebat, reiecta opi nione Pinelli. gloſſ. & Scribentes in. d. l. imperatores. & Aluarus Vazquez. d. quæſtio. 17. num. 22. Qui tamen in vſu- fructuario circa præterita onera, & tri buta, & impenſas huiuſmodi, exiſti- mat fructuarium poſſe conueniri pro pter Hypothecam, vt pote rei obliga- tæ poſſeſſorem fructuarius enim natu raliter rem poſsidet qua fruitur & vti tur Tiraquel. in tracta. de morte. 3. par. declaratione. 1. numero. 3. dominus D. Couarrub. doctiſsimus in regula poſ- ſeſſor. 2. prt. in principio, nume. 5. gloſſ. ibi Iaſon, & reliqui in. l. naturaliter. ff. de acquirenda poſſeſsione, igitur ait Aluarus Vazquez poſſe conueniri fru ctuarium quaſi poſſeſſorem ob hypo- thecam, quaſi denegata hypotheca, aut prætermiſſa neceſſaria excuſione contrarium fuiſſet dicturus, idq; dicta q. 17. nume. 23.

41 Conſtat enim prædia ipſaſquè res pro his oneribus & tributis, in his ipſis rebus repertis obligatas eſſe, & infe- ctas eſſe quibuſdam tacitis obligationi bus, nam de expreſſis quo modo indu cantur pro his tributis annuis diximus ſupra. c. 4. num. 30. cum de expenſis egi mus, quæ circa alimenta cõtingunt, de hac autem obligatione, vide Antoniũ de Fano de pignoribus. 2. part. mebro, 4. nume. 125. Iaſon & ante eum Paul. in l. idem Iulianus. §. hæres igitur. ff. de le gat. 1. Aluarus Vaſcius, dict. quæſtio. 17. numer. 20. & 21. l. 25. titulo. 13. parti. 5. vbi Gregorius Lopez, itaquè cenſet Alua- rus Vaſcius ex hac hypotheca conue- niri poſſe vſumfructuarium tanquam rei naturalem poſſeſſorem, Caſſaneus autem in conſuetudinibus Burg. rubri ca. 4. §. 6. num. 4. & eum ſecutus Auen- danius de exequendis mandatis regu: Hiſpa. cap. 14. num. 15. tenent fructuariũ omnino non teneri de præteritis cum gloſſ. verſiculo, Solarium, in dict. l. idẽ Iulianus. §. hæres. ff. de legatis. 1. Quæ non habet reprenſorem, & licet ita vi deretur dicendum cum glo. ſupra alle gata tamen ea difficilis eſt, propter diſ poſitionem dicta. l. imperatores. illud certum eſt, & citra dubiũ quod ſi fru- ctuarius conuentus tributa præterita ſoluat, magis enim eſt, vt de ipſis poſ- ſit conueniri tanquam poſſeſſor natu- ralis rei pro eiſdem obligatæ, aduerſus hæredes defuncti cuius tempore cœ- perunt deberi recurſum habeat, ſaluũ- què ſibi & integrum ius remaneat, vt à ſe exactum recuperare ab eis poſsit. Quod quidem generale eſt in omni poſſeſſore rei, quæ ſine certo authore obligata eſt ad tributa, vt ſi præterita & decurſa ſoluerit onera, conſeruet ni hilominus ſibi ab eo, & eius hæredi- bus: qui debere cœpit, iuxta quem ſen ſum exponitur oportune, tex. in dict. l. idem Iulianus. §. hæres. ff. de leg. 1. cum gloſſ. ibi & communi, vt ibi hæres te- neatur ad onera præterita in effectu, quia fiſcus primo egit à legatario poſ- ſeſſore, & demum legatarius ab hære- de. Ita interpretatur Albert. Bart. Imol Paul. Alexan. & Iaſon ibi. Tiraquellus

primo

primo retractu.§.6.glo.1.nume.7.quod recipiendū eſt in omni eo qui ad præteritas penſitationes & decurſa tributa cōuenitur, vt ſolutum ex hac cauſa, recuperare poſsit ab eo, ſeu eius hæredibus qui debere cœpit, vnde nouus poſſeſſor beneficij, qui iura Epiſcopalia, vel penſiones decurſas, præteriti temporis ſoluit propter quæ vt pote poſſeſſor conueniri poteſt, ſecūdum Cardinalem in Clementi.1. de cenſibus, quæſtione.11. ab hæredibus mortui id recuperabit.

53 Item & poſſeſſor prædij qui decimas prædiales præteriti temporis ſoluit conuentus iuxta glo. in cap. tua no bis. & Paſtoralis, ad finem, de decimis. & quæ tradit Federicus de Senis, cōſi. 21. & defendit contra Caſſaneū in conſuetudinibus Burgund. rubri.4.§.6.nu. 17. verbi. Et ſi oportet, Aluarus Vazquez, dict. quæſtio.18.num.8. hic quoque ſolutas à ſe decimas, ab antecessore vero debitas hoc quem diximus modo recuperauit.

54 Quin & nouus ſucceſſor in beneficio decurſas penſiones ſoluēs pro quibus conueniri poſſe certum eſt, Gigas de penſionibus, quæſtio. 43. Philippus Francus in cap. fin.§. fin. num.4. de officio ordinarij, libro.6. Ioannes Baptiſta Catialupis, in eodem tractatu, de penſionibus, quæſtio.11. eaſdem item recuperauit, ex glo. in dict.§. hæres, & communi interpretatione, idem exigit ratio, vt quanuis poſſeſſores conueniantur, exactas ab illis penſiones, recuperent, qui vere earundem erant debitores propter prædia, quæ poſſederunt tributaria, & obligata propter penſiones, onera & tributa, & qui fructus ex quibus omnino deducēda fuiſſent perceperint, ex ratione.d. l. Imperatores, eaſdem luunt.

55 Idque obtinuit etiam ſi inter vſumfructuarium & poſſeſſorem, rei, prædij, fundi, vel beneficij (nihil intereſt) pro quo aut ex fructibus cuius penſio ſoluitur, vel tributum, pactum, & conuentum ſit, ne poſſeſſor omnino teneatur, pro tributis & penſionibus, non enim valet hæc pactio, vt fiſcum amouere poſſit à petitione tributi vel debiti contra rei poſſeſſorem, qui nihilominus ac ſi pactio illa nunquam interceſſiſſet, conuenitur, & tributa ſoluit. l. penultima & vltima. C. ſine cenſu vel reliquis fund. compar. non poſſ. id enim ſonant verba illa, ſine reliquis, id eſt, ſine obligatione, ſoluendi reliquum, quod ex cenſu debeatur, ita exponit Rebuffus ad conſtitutiones regias, tractat. de conſtit. redditu. articu.1. gloſſ.15. Oroſcius in.l. inter debitorem. ff. de pactis, vbi bonus tex. Antonius de Fano, de pignoribus.7. part. membro.3. nume.9. quod quidem ita accipiendum eſt, vt hæc pacta non valeant, in præiudiciū fiſci, qui nihil iſtiuſmodi pactionibus conſtringitur cæterum, quantum attinet ad concedentem vſumfructum, ſi voluit vſufructuarium immunem ab his oneribus & tributis, ad hæredem ipſius pertinebūnt, etiam ſi à fructuario ſoluta ſint. tenet Oroſcius, vbi ſupra, & poſt eum Aluarus Vazquez. d. q.17. num.14.

56 Quin & illud obſeruandum eſt, nō ſolum teneri fructuarium, onera, & tributa, realia quæ inſunt rebus, ſoluere, propter fructus ab eo perceptos, quos illa ſequantur, quocumque vadat, ſed etiam tenebitur ſoluere collectas, collecta namque etiam ſi imponatur primo & principaliter perſonis, imponitur tamen pro bonis, & ad rationem, fructuum, & reddituum, neque enim iſtæ collectæ inſunt rebus, ſicuti tributa, & onera, alia realia, ſed perſonam quærunt, pro modo tamen rei, fructus & redditus, Barto in dicta.l. quæro. ff. de vſufructu legato. Baldus, & Angel.,

in

in dict.l.hactenus,ſæpius allegata Romanus & alij in dict.l.Imperatores,Petrus Vualdus in tractatu de collectis: Afflictis in feudis quæ ſunt regalia. §. plauſtorum,nume.40.Licet enim differant in aliquibus tributa, à collectis, vt per Barto.& Plateam in.l.1.C.de annonis,libro.10.& Alexan.conſi.78. lib. 6.& conſi.3;.libro.4.& Baldus in.l. fin. ex numero.3.& Salycerus numero.5.c. ſine cenſu vel reliquis.& alios quos refert Alua. Vazquez dict.quæſtio.17.nu. 8. & alios retulerat Pinel dicto nume. 72.ampliatione.10.ad finem, qui ambo reprobant Rebufum in dicta.l. 1. C. de annonis,libro.10.qui exiſtimabat collectam eſſe diuidendam, inter dominum & eum qui fructus lucrabatur cō tra iuris verām & fundatam ratione, qua receptum eſt ex fructibus deducē da eſſe hæc ipſa onera,cum enim collecta licet principaliter imponatur perſonis ſoluatur ratione bonorū, & pro modo redditnum, & fructuum quos quis ex bonis percipit,neceſſe eſt, vt qui fructus percipit bonorū collectas quoquè ſubeat ſicuti & tributa, quod ſi parte fructuum prorata quoq; onus ſentiet.

57 Quod ſi fructuarius penſionem ſoluit penſionarius item prorata ſuæ penſionis collectas ſoluat, & ita vnuſquiſquè ſecundum emulumētum fructus, in ſimili in emphyteuta, & dominio qui canonem percipit notant Afflictis dicto.§.plauſtorum,numero.36. Lucas de Peña in.l.vna.C. de imponend. lucrat.deſcriptione,lib.10.Idem in.l. fin. C.de fundis limitro. libro.11. Alexan. in.l.vbi pure.ff.ad Trebellian. & in.l. quoties.ff.ad legem falcidiam, Iaſo. in l.non amplius.ff.de legatis. 1. & dominus proprietarius prorata poſſionis collectam ſoluit,argumento.l. ſi quos. C. de reſcindenda venditio.l.2.C.de predijs nauicul.libro.11.Platea in.l.1. C. de cens.& cenſit Aluar. Vazquez dict.numero.8.quod eſt quotidianum & vtile ad multa.

58 Ex qua reſolutione infert ad penſionarium & beneficiatum, vt teneatur vterquè ad decimas Papæ,& charitatiua ſubſidia prorata fructuum, penſionarius autem prorata penſionis Cacialupis vbi ſupra,quæſtio. 7.Gigas quæſ. 38.35.&.90.Rebufus de pacificis poſſeſſoribus,numero.120.Caſſaneus in conſuetudinibus Burgun.rubrica.5.§.6. nu. 7.Tiraquellus de primogeni.quæſt. 75. nume.10. Quod notandum eſt ad nouam collectam del Dezmero, conceſſam Philippo Regi noſtro potentiſſimo,vt penſionarij quoque detrimentum patiantur,& diminutionem, ex hac regula,ex eo fit vt quotidie videamus penſiones conceſſas immunes,liberas,& exemptas, ab omni decima, onere,& tributo,& collecta etiam nouiter imponenda quod eſt notandū ꝑ his qui partes fructus percipiunt vulgo ſin curas,vna cū rectoribus de quibus ſupra,cap.9.ad fin.egimus, omnes enim prorata tenētur,ex portione fructuum quos percipiunt, ad has quoq; collectas.

59 Illud præterea in hoc addēdum eſt, quod etiam ſi hæc omnia vera ſint, & ſecundum iuris rationem ſi aliter ſe habeat præſcripta legitime conſuetudo, quod attinet ad tributa & onera realia vt ſcilicet,domini prædiorum, nō vſufructuarius beneficiati,non autem hij qui partem fructuum ſine cura animarum percipiunt,vel emphyteutæ non directus dominus,ſoluant hæc tributa & onera, conſuetudo hæc inueterata ſeruanda eſt,plurimum enim valet in ſolutione onerum & tributorum, glo. & Ioannes Platea,in.l.1.C.de annonis, & tributis,libro.10.l.litibus. §. hæc de redditibus.C.de agricol.& cenſet. lib. 11.l.Celſus.ff.de proba.Auendanius,libro

bro.2.de exequendis manda.reg.Hiſp. cap.14.num.19.&.21.Deci.conſi.285.nu. 2.Bald.conſi.365.lib.3.

60 Vltimo quod hoc caſu quo vſufructuarius ſoluit collectas ratione fructuum habetur cōſideratio, fructuum integre, ideſt, non deductis expēſis in colligendis conſeruandis, & conferendis fructibus, idq; ratione publicę vtilitatis, quod tradit Avenda. dicto. capit. 14. num.15. Mathæ.de Afflict. deciſsio. 232. tradit etiam Aluar. Vazquez vbi ſupra, qui ab eis decedit & meritò, ego enim eam ſententiam reciperem nunquam, nullus enim caſus eſt, qui hoc genus deductionis impediat, vt diximus. c.1. ſupra, id rationi maximè quadrat, quæ enim vtilitas reipublicæ perſuadere poteſt, vt quæ iuris cōſtitutio in cæteris iuris partibus locū habeat, aduerſus rempublicam in odioſis tributis non habeat, an reſpublica extorquebit à me cū fructibus laborem, impenſam, & ſubſtantiam meam, nulla ratio id ſuadet, fructus enim nō ſolum percepti, & à ſolo ſeparati, in qua ſpecie nulla dubitatio eſt, intelliguntur deductis impenſis huiuſmodi, ſed & pendentes & ſolo affixi, hanc diminutionem impenſarum ſentiunt: vnde cum hoc iuris ſit, vt quocunq; tempore fructuarius moriatur omnes quos percepit fructus, ipſius hęredi relinquantur, reliqui vero & pendentes & ſtātes ad proprietarium pertineant. §. is ad quē, Inſtitutis de rerum diuiſione. l. in ſingulos. ff. de annu legatis, vbi fructuarius inquit etiam ſi maturis fructibus nondum tamen perceptis, deceſſerit, hæredi ſuo eos fructus non relinquit. l. ſi fructuarius.35. ff. quibus modis vſusfructus amittet. l. qui ſcit.25. §. primo. ff. de vſuris. l. arboribus.12. §.5. ff. de vſufructu. atquè par ratio eſt in contrariam partem, vieiſsim enim & fructus pendentes in agro tempore inchoati vſusfructus, ad vſum fructuarium pertinēt, l. ſi pendētes.27. l. ſi vſusfructus.35. ff. de vſufructu. Vtroquè autem caſu æquū eſt, vt ſiue maturis fructibus decedat fructuarius has impēſas proprietarius, ſi vero proprietarius, & tunc vſufructuarius rependet, quas vterquè fecerit dum arant, ſtercorāt, ſerunt, & omnem culturam ſuo labore, & opera adhibent ſemper enim fructus intelligūtur deductis his impenſis, vt diximus, l. fructus. ff. ſoluto matrimonio. l. 1. C. de fructibus & litium expenſis. l. fundus. ff. famil. herciſcun. l. quod in fructibus.46. ff. de vſuris. Atquè illud quod diximus de fructibus ſanè intelligendum eſt, ſi fructuarius per ſe agros colat, nam ſi colonis pro penſione colendos dederit tunc de penſione alia ratio eſt, diuiditur enim inter dominum & hæredes fructuarij. l. ſi operas. 26. & l. defuncta.58. ff. de vſufructu. Franciſ. Hotomanus, lib.2. feudorum hic finitur lex. §. his conſequenter, & latius & melius D. Didac. Couar. Variarum, li. 1. c.15. per totum.

Et quamuis recepta ſententia intelligat fructuarium debere ſoluere onera, & tributa rei, ita tamen, ne ſolutis oneribus legatum vſusfructus maneat ſine vtilitate quaſi dicat non teneri fru-
61 ctuarium ſoluere hæc onera, ſi his ſolutis nihil ſibi vſusfructus reliquum eſſet, & ita legatum remaneret ſine vtilitate, idq; cum gloſſ. in. l. ſi pendentes, §. ſi quid, verbo, pertinebunt. ff. de vſufructu. Dynus relatus à Barto. in. l. penultima. §. fin. ff. de legat.3. Cynus relatus ab Alexand. in. l. apud Iulianum. §. ſi quis, in fin. ff. de legat. 1. Molineus in conſtitutionibus Pariſienſibus. §.12. gl. 1. nume.16. allegant. l. qui concubinam, §. qui hortos. ff. de legat.3. ſed verè ille tex. nihil facit ad hanc quæſtionē, nec ibi agitur de onere aliquo aut tributo, legauit ibi teſtator fructus hortorum,

quos

quos ad quinquennium cōduxerat à populo Romano, reſpondet in ea ſpecie iureconſultus, teneri hęredem ſoluere mercedem populo Romano conductionis, ne legatum fiat inutile legatario ſoluente mercedem, de tributo, aut onere, nec temere, nec immerito dubitauit Alexan. in dict. §. ſi quis, & contra communem tenuit Angelus in. l. eum ad quem. in fi. C. de vſufructu, & ita contra communē cōcludit Pinellus & merito. dicto numero 72. limitat. 7. vbi ad propoſitum alia adducit.

Sępè etiam contingit vt fructuarius diminutionem ſentiat ex vſufructu, quia ſępè res, in quibus habiturus erat vſumfructum ad ęris alieni ſolutionem ſubtrahuntur, vnde vſusfructus quoque diminuitur, quę inueſtigatio eo pertinet, an vſusfructuarius teneatur ad ęris alieni ſolutionem, & pertinet ad. l. fina. ff. de vſufructu leg. quem text. explicat Dominus Didacus Couarrub. per ſex concluſiones Variarum, lib. 2. cap. 2. Ludouicus quoq; Molina explicat materiam lib. 1. cap. 10. ferè per totum ſummam attingemus, & in primis iure communi, illud expeditū eſt, vt fructuarius certę rei, nihil nomine ęris alien. expendat dict. l. fina. ff. de vſufructu legato, ibi, *At ſi certarum rerum vſusfructus legatus erit non idē obſeruabitur*, Imo nec actiones, actiuę vel paſsiuę trāſeūnt in fructuarium, quia actio perſonalis nō ſequitur ſingularem ſucceſſorem. l. fina. ff. de contrahen. emptione, l. 1. §. ſi hęres percepto. ff. ad Trebellianum. Itaque in hac ſpecie non ſolum nō eſt actio, contra fructuarium, veruin nec deductio aliqua debiti: rurſum nec in fructuario quotę partis hęreditatis, eſt ęris alieni deductio. l. ſi quis ſeruum. §. fina. ff. de leg. 2. quia hęreditas intelligitur deducto ęre alieno, & ita ſubtiliter cui pars quota hęreditatis relinquitur ęs alienum ſoluit pro rata portionis, & actiones actiuę & paſsiuę tranſeunt in eum, cui pars hęreditatis relinquitur, licet hęreditatis partem intelligamus deducto ęre alieno. Bartol. in dicto. §. fina. l. ſi

62 quis ſeruum, Paulus, & Raphael Cumanus, idem obſeruādum eſt, ſi vſusfructus partis bonorum relinquatur, quia tūc debita & onera deducuntur. l. generali. §. fina. ff. de vſufructu legat. *Vſumfructum tertiæ partis, inquit Scæuola bonorum ſuorum vni ex hæredibus legauerat ibi an eximenda ſint ex quātitate vt reliqua duntaxat pecunia ſi hoc elegerit hæres reddi deleat reſpondi reliquæ pecuniæ tertiam præſtandam.* In hoc autem caſu vbi quota bonorum relinquitur, vt ęs alienum ſoluatur non conuenitur niſi hæres, ipſeque hanc deductionem facit, reliquumque ex manu dat. legatario, Peralta poſt Paulum in dicto. §. fina. l. ſi quis, ſeruum. Roderi. Xuarez in. l. quoniam in prioribus. 7. amplia. num. 12. & 13. Dominum Didacum Couarrub. vbi ſupra. Molina vbi ſupra. numero. 8. quod ſi relinquatur vſusfructus omnium bonorum vel totius hęreditatis tunc eſt locus deciſioni. dict. l. fina. ff. de vſufructu legat. & legatarius omnium bonorum, vel totius hęreditatis, quem rectius hęredem vocabis, tenetur & conuenitur ob debita idem Dominus Didacus Couarru. & Molina vbi ſupra. & Petrus Peralta in. l. tertia. §. qui fideicommiſſo. numero. 106. ff. de hęredibus inſtituend. & hæc iure communi ſtatuta ſunt. Vide etiam Guillelmum Benedictum in cap. Raynuntius de teſtamentis, verbo, & cætera bona. numero. 43. vt ſi fructuarius præueniat hæredem ſoluendo, retineat res pro debitis quoiuſque ſibi ſatisfiat. & Barto. in dict. l. fina. ff. de vſufructu legato. quæ addenda ſunt ad Antonium Gometium. de contractibus, tomo ſecundo, capitulo. 15. numero. 7.

Q Nunc

5 Nunc de lege.21.Tauri agendum eſt in cuius explicatione mire variāt noſtri Hiſpani interpretes, an ſcilicet corrigat ius commune quod diximus, ſcilicet an melioratus in tertio & quinto bonorū, poſſit conueniri, pro rata æris alieni, ex diſpoſitione illius legis, conſtabat enim ex ſuperius adductis, eum cum pars quota bonorum relinqueretur, non teneri actiue, nec paſsiue ad debitorum ſolutionem, ſed deberi ab hærede peti, qui deducturus videretur ex bonis ex dict.l.generali.§.fin.ff. de vſufructu legato. At vero in legato aut prælegato rei certæ, nihil neq; ab hærede deducebatur nomine æris alieni, neque quicquam ſoluere tenebatur legatarius rei certæ, neque ea de re cōueniri poterat, nec hæres pro rata item rei illius etiam ſi prætioſa eſſet, quicquam deducturus erat nomine æris alieni, hoc in vtroq; caſu, videbatur correctum.d.l.21.vt melioratus in parte quota bonorum ſi licet in tertio & quinto teneretur & conueniri poſſet ob æs alienum, pro rata tamen omiſſo hærede, ibi. *Sean obligados los tales mejorados a los pagar pro rata de la dicha mejoria, como ſi fueſſen herederos en la dicha mejoria de tercio y quinto.* Tum etiam vt ex prælegato certæ rei, deduceretur æs alienum pro rata, atque ob eam rem conueniri poſſet legatarius, aut melioratus, ibi. *Lo qual mādamos que ſe entienda, ora la dicha mejoria ſea en coſa cierta, o en cierta parte de bienes.* Et in hoc plures ex noſtris exiſtimant legem noſtram correxiſſe ius commune Dominus Didacus Couarrub. Variarum, libro ſecundo, capit.2. numero.2. Rodericus Xuarez in.l.quoniam in prioribus.7.extenſione.numero 8.idem & Liberius Cifuētes, Palacios Rubios, Tellius Fernandez, Gregorius Lopez in.l.2.titulo.9.partita.6.in gloſſ.verbo, La manda, in altero caſu dicit concordare cum iure communi, in altero ait eſſe correctoriam, Petrus Peralta conatur ipſam ad ius commune adducere i in.l.3.§. qui fideicommiſſam, numero.143.ff. de hæredibus inſtituend.& in.l.ſi quis ſeruum.§.fina.ff.de legat.2. Ludouicus Molina vbi ſupr. ait omnes qui hucuſque de ea lege ſcripſerunt aut errare, aut æquiuocè locutos fuiſſe: & primum intelligit totam legem, in tota ſua diſpoſitione vt loquatur in prælegato partis quotæ bonorū, ſcilicet in melioratione tertiæ & quintæ partis bonorum, aut ſaltem in tertia, vel quinta, nuſquam vero agere prædictam legem, de prælegato in certa re, & verba illa. *Lo qual mandamos que ſe entienda, ora la dicha mejoria ſea en coſa cierta.* Intelligit, ſcilicet de melioratione tertij & quinti in re certa aſsignata, de qua loquebatur in principio legis, & ita tenet lapſos fuiſſe, qui intelligunt eſſe deducenda debita ex prælegato rei certæ, nec correctum in hoc cenſet ius commune. Vnde ſi pater prælegauerit filio fundum Seianum, cenſet, ex eo fundo non eſſe deducendum æs alienum pro rata, & incorrectum eſſe ius commune, & hunc caſum expellit à diſpoſitione dict. l.21.quaſi de eo nihil actum ſit.

In altero vero caſu, ſcilicet in prælegato tertij, aut quinti bonorum, de quo intelligit prædictam legem, cēſet etiam incorrectum ius commune, vt melioratus non ſit conueniendus, ſed hæres, ponderat tex. qui dicit tēpore diuiſionis bonorum, eſſe deducendū æs alienum, quod ſi appareat æs alienum poſt diuiſionē, tunc in effectu teneri melioratum ait, quaſi dicat prius conueniendum hæredem, tum demum melioratus tenebitur hæredi hic ferè ſenſus eſt, acutus ſanè, neſcio tamen an æquè vtilis, & ex eiuſdem legis ratione, mihi neque probatur, neque reprobatur, legum noſtrarum ſemper publicam vtilitatem quærere ſum ſolitus, pro-

pter quam editæ videri poſſunt, illum e-
nim circuitum vt hæres conueniatur, tũ
ab hærede melioratus non probo, verba
etiam illa, Sean obligados a las pagar, co-
mo ſi fueſſen herederos, fortiora ſũt om-
ni ſolutione.

Præterea illa lex in eo eſt noua & ele-
gantiſsima, quod filius qui patris hæredi
tatem repudiauit contẽtus prælegato ter
tij, aut quinti, debita paterna ſoluat ex
prælegato, contra ius expreſſum in.l.1.C.
ſi certum petatur, cum enim poſsit quis
prælegatum acceptare repudiata hæredi-
tate.l.qui filiabus.§.fina.ff.de legatis pri-
mo.l.2.titu.9.par.6.cumque melioratio
tertij, & quinti inter filios prælegatũ ſit.
argumento.l.non amplius.§.cum bono-
rum.ff.de legatis primo.l.quoties. C. fa-
mil.herciſcund.& dict.l.21.cumque de-
bita ex hæreditate integrè deducantur
non ex prælegato.dict.l.1. C. ſi certum
petatur, qui ex textus expreſſus, profecto
dict.l.21.in eo eſt ſingularis, vt debi-
ta ex prælegato deducantur: & ita videba
tur ex ea correcta.dict.l.1.C.ſi certum pe
tatur.

Sed re vera ego exiſtimo dict.l.1.C.ſi
63 certum petatur non eſſe correctam ex
dict.l.21.namque prædicta.l.1.loquitur
in eo qui hæreditatem acceptauit, vt hic
pro prælegato nihil debitorũ ſoluat, ibi
tu & frater cohæres tuus, & ibi pro por-
tionibus hæreditarijs, at vero dict.l.21.
procedit in eo qui repudiauit hæredita-
tem paternam, qui dolo facere videtur, ac
cepto lucro, & reiecto ære alieno ad fra-
tres, in quem iuxta veram rationem.l.1.
ff.ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti iuſtè
fuit dict.l.21.conſtitutum, vt ad de-
bita pro rata teneatur, ſecus forſan erat di
cendum ſi hæreditatem acceptaſſet ex
dict.l.1.C.ſi certum petat.quo caſu dict.
l.21.nihil diſponitur, vnde ex hac ratione
c[illegible]iſtimo D. Didaci Couarrub. declara-
tionem veriſsimam, ex ratione dict. l.
21.quæ verſatur in melioratione rei cer-
tæ & partis bonorum, cum filius lucrũ-
captans relinquat hæreditatem onuſtam
ære alieno, merito tunc ex prælegato de-
bita quoque deducuntur, & ipſe tenetur,
& conuenitur.

Iſte autem fructuarius quoniam res
64 omnino finito vſufructu reſtituendæ
ſunt, vt dicto.§.finitur, tenetur à princi-
pio inuentarium ſingularum rerum con
ſcribere, & poteſt ad id compelli, cum te
neatur ad rationem, curam, & diligen-
tiã exacte deſcripta qualitate & quantita
te rerum fruendarum, vt melius damnũ
vel melioratio finito vſufructu cogno-
ſci poſsit.l.1.§.recte. ff. vſusfructuarius.
quemadmod.caueat quem tex.licet glo.
verb.fauent intelligat de conſilio, intel-
ligẽdum eſt omnino compelli poſſe. An
gel.in.§.conſtituitur. Inſtitu. de vſufru-
ctu.Rebuf.ad conſtitu.Galliæ.tom.1.tra
cta.de ſententi.prouiſſ.ait.13.gloſſ.3.nu-
mero.8. Iacobinus à ſancto Georgio in
65 l.fina.§.1.C de iure deliberand. Matthæ.
de Afflictis.deciſio.342. Quod etiam in
patre legitimo adminiſtratore bonorum
filij recipit, & tenendum cenſet Pinel-
lus.dicta.l.1.2.parte.numero.23.nec di-
ſtinguimus inter deſcriptionem rerum
vel inuẽtarium dummodo cõſtet, quod
quantumque ad patrem peruenit, in hoc
enim idem exiſtimamus inuentarium &
deſcriptionem licet diſtinguant Boerius
deciſione.61.numero ſeptimo. Guido Pa
pa deciſione.351. Bertrandus conſil. 243.li
bro primo, numero ſexto. Cumanus con
ſilio.88.

66 Quod quidem non ſolum habet lo-
cum in fructuarijs, ſed in beneficiatis,
quos nonnulli valetudinarios vſuarijs
proſpera vero valetudine fructuarijs ſi-
miles eſſe exiſtimant.gloſſ. in cap. præ-
ſenti. de officio ordinarij. in. 6. Barbatia
in cap.requiſiſti.de teſtamentis, numero
trigeſimo quarto. vide Abbatem in capi
tul. cum eſſes. de teſtamentis. In quo
tamen an ſint vſuarijs, an vero fructua-

rijs ſimiles miſerè variant Scribētes,cùm verius ſit,neceſſe illis,neque his ſimiles, ſed habere diſpoſitionem fructuum beneficiorum taxatam,& limitatam à iure, non vero liberam; alibi enim diſponere poſſunt,& habent ſuas diſtributiones liberas,alibi vero non,quia taxatum & limitatum eſt eis dominium fructuum: vt non ſint vſuarij,facit titulus & ius quod habent in re,& fructuum perceptio, & diſtributio,item adminiſtratio inſtar dominij,vt non ſint fructuarij,facit,quod de fructibus ipſis libere diſponere non poſſunt,niſi certis caſibus à iure expreſsis quos omnes vide apud Dominum Couarrub.in cap.cum in officijs.numero.2, &.3.de teſtamentis,idque magis recipiendum eſt in Epiſcopis per ea quę notat Couarrubias in cap.1.eodem,per totum,cū igitur in his ſit quædam ratio,quæ militat in fructuarijs,imo omnia quæ adducūtur,vt fructuarij cogantur inuentariū facere,in his ſunt fortiora,dicendum eſt teneri eos ad inuētarij confectionem,cum ea res in nihilo ſibi noceat,plurimum verò proſit,& pertineat ad vtilitatem Eccleſiarum,& earundem bonorum: quæ ratio facit, vt inuiti teneantur,ita tenebat gloſ.in cap.qualiter.el.2.verbo,redde.de accuſationibus.& in capit.Auditis.de in integr.reſtitu.& in cap.nulli.de rebus Eccleſiæ,& in cap.ea quæ.de officio Archidiac.& expreſſa gloſſ.in capit.manifeſta. 12.quæſtione. 2. Paulus in.l. Orphatrophos.C.de Epiſcopis,& clericis. Bertachinus de Epiſcopo,lib.4.part.4.numer.28. Ancharranus & Imola in cap.cum inofficijs.de teſtamentis.Aretinus. conſil.31. quæ opinio rationem habeat,eā ſcilicet, quæ fructuarium compellit ad inuentarij confectionem.argumen.dict.l.1.§.rectè,cum enim ſit quædam futura reſtitutio in his bonis,& debita & vtilis adminiſtratio,& ratio quædam reddēda eorum quæ perperam adminiſtrata ſint,vt dicemus, proximè,planè recipienda eſt hæc opinio, contra aliam opinionem receptam etiam, quæ contrarium aſſerebat, ex duobus,tum quod nullibi conſtitutū eſſet Epiſcopos,& rectores,vel beneficiatos, debere facere inuētarium rerum ad Eccleſias ſuas pertinētium,quod quidem non eſt ſine difficultate,cum in adminiſtratoribus receptum ſit,atque adeo vbicunque reſtitutio futura eſt,item ex eo quod ſibi non noceat proſit verò plurimum Eccleſijs,earumque rebus.Ex quibus reliquum eſt,vt hæc opinio ſit recipienda,contra Abbat.in quæſtione.3.dubio.4.& Felinum in capit.cum deputati de iudicijs.Barba.dict.capit.cum in officijs,nume.10.tum ex eo fundabatur hæc opinio,ſcilicet,ne tenerentur ad inuentarium quod Epiſcopi,& rectores beneficiorum non poterant videri,ſimiles tutoribus gloſſ.in cap.fina.quæſtio.53.Abba. in dict.cap.auditis,& alijs quos refert Couarrubias in dict.cap.1.de teſtamentis.numero.9, quod quidem etiam ſi concedamus,non eſſe eos ſimiles tutoribus obtinere tamen debet,vt omnino teneantur conficere inuentarium,quia ad damna proculdubio tenentur, & ad deteriorationes,vt videbimus,& eſt quædam reſtitutio, quæ duo ſine inuentario intelligi nullo modo poſſunt,niſi enim intelligas qui fuerit ſtatus rerum,quæ qualitas,quę quantitas,ad Eccleſiam pertinentium,dānum intelligi non poteſt,vel vtilitas,nec melioratio,aut deterioratio , neceſſario enim ponendum eſt antecedens ad conſequens , ſi ſine altero alterum intelligi nō poſsit.l.rem mobilem.l.ad legatum. ff.de procuratoribus , tum ex eo quod hoc inuentarium in nihilo ipſos grauat vide infra cap.16.num.39. vbi adducitur ius antiquum.

47 Et ita videmus,ex his rationibus id receptum in pluribus alijs,non ſolum in tutoribus,ſcilicet in hærede,qui hæreditatem reſtituturus eſt gloſſ.in.l. in ratione.la.1.§.quod vulgo,verbo nimium appro-

probata.ff.ad leg. falcid.& in.l.1.§. hæc verba.verbo,ſufficiũt.ff.ſi cui pluſquam per leg.falcid.Vincentius de Herculanis in dict.§.quod vulgo,Guido Papa deciſ. 381.incipit,vtrum hæres.nnmero.1.l.10. titu.6.par.6.

68 Item & in poſſeſſore maioratus tenuit Petrus Peralta,in.l.3.§.qui fideicomiſsũ. num.45.ff.de hæredibus inſtituendis.idque non ſolum in primo poſſeſſore, ſed in ſingulis alijs comprobat Ludoui. Molina de Primog.Hiſpa.lib.1.cap.28.nume. 4.idq; concludit ex his rationibus in fideicommiſſaria vniuerſali,num.6.

Quapropter prælati Eccleſiarum tam maiores,quam minores compelli quidẽ poterunt facere inuentarium, ſaltem earum rerum quæ ad eos,& in eorum poteſtatem deueniunt, & hæc opinio habet rationis fundamentum,iure comprobatæ quæ cordatum iudicem mouere poteſt,namque tenentur reſarcire omne dãnum,propter eorum negligentiam in rebus Eccleſiarum ſuarum contingens gl. in authen.idem eſt Neſtorianis.C.de hæreticis,notat Ioannes de Platea in. l. vna. C.de colonis.Illyricam,lib.11. Gregorius Lopez in.l.7.titu.9.part.6.Molina dict.l. 1.cap.27.numero.3.

69 Ex quibus vti ipſe ait in regno Caſtellæ obſeruatum eſt forenſi vſu,vt mortuo Epiſcopo,ſequens,obtineat apud regios ſupremi Senatus Senatores præceptum, vt iudex regius vicinior Epiſcopatui, compellat hæredes emortui, vt nominent æſtimatores, ſeu taxatores damnorum, quæ res Eccleſiæ paſſæ ſint,toto tempore,quo Epiſcopus mortuus obtinuit Epiſcopatum, qui cum nominatis à nouo Epiſcopo, æſtiment, & taxent damna,& deteriorationes, electo etiam tertio, non conuenientibus duobus, factaque æſtimatione, reſtituitur pecunia nouo Epiſcopo,vt damna reſarciat, & reparet, quod quidem cum in Epiſcopis receptum ſit,eadem ratio poſcit,vt in reliquis quoque minoribus prælatis recipiatur,in quo epiſcopus poterit præceptum dare,condignum enim eſt vt ſuis ſumptibus & expenſis reparent res quas ſua negligentia deſtruxerunt,ſicuti in poſſeſſoribus maioratuum exiſtimat recipiendũ Molina vbi ſupra.

71 Meliorationes autem quæ fiunt à prælatis,ſiue neceſſariæ ad quas omnino tenentur, ſiue vtiles ædificando de nouo, in prædijs Eccleſiæ, vel reficiendo, vel plantando, vel quid aliud faciendo,hæc omnia ad Eccleſias pertinent, nihilque eo nomine ad hæredes prælatorum,pertinet, ſiue maiores prælati ſint,ſiue minores, ſiue rectores beneficiorum, quia cum fiant, poſt dignitates, Epiſcopatus, & beneficia quæſita, planè ſunt bona intuitu Eccleſiæ quæſita,& quæ proceſſerunt ex fructibus ipſius Eccleſiæ,& talia præſumuntur. gloſſ. & Doctor. in capit.1.de peculio clericorum.& in cap. primo.de teſtamentis,& quamuis in Hiſpania inoleuerit conſuetudo vt clerici teſtari poſsint,de qua D. Couarrub.in capit.cum in officijs de teſtamentis,numero nono,& Dominus Franciſcus Sarmiẽto de redditibus Eccleſiaſtici, tertia parte.& eſt hodie lege lata apud nos comprobata inter leges nouiter compillatas,l.tertia, titulo actauo,libro quinto Ordinamentis. In his tamen meliorationibus, quæ factæ reperiuntur in beneficijs, & dignitatibus, & Epiſcopatibus nunquam illam conſuetudinem audiuimus receptam, de illis enim nunquam diſpoſuere prælati, nec in his hæredes clericorum vnquam ſunt auditi, ad Eccleſiam enim pertinent, ex bonis cuius præceſſerunt. nec enim par ratio eſt meliorationum quæ fiunt à laicis in bonis, illæ enim omni iure ad eos pertinent, & ſunt in eorum bonis Baldus in.l. fina. §. fina. C. communia de legatis.num.6.& in.l.Senatus § Marcellus vbi Atetinus.ff.de leg. primo.cómu-

nis Decio.conſil.518.numero.2. & conſil.326.nume.4.& in authentic.qui rem: numero.14.C.de ſacroſanct.Eccleſijs magis communis Beroius.quæſt.96.numero.4.& dicit dubitatione carere Cepha.conſi.213.numero.13.&.14.lib.2.& ratio eſt quia faciunt illi has meliorationes ex fructibus qui pleno & integro iure ad ſe pertinent,quorum pleniſsimum habent dominium,in prælatis,& beneficiatis nõ item,fructuum enim ex quibus fiunt hę meliorationes,non habent dominium, ſed taxatam & limitatam diſtributionẽ, quare cum non fiant, expenſis proprijs ipſorum,relinquuntur Eccleſiæ, in qua factæ reperiuntur:non enim ſunt domini fructuum,vt patet ex his quæ traddit D.Couarrub.dict.cap.cum in officijs. & in capit.1.eodem.ideo ad Eccleſiam modis omnibus pertinent.

Ex quo iuris fundamento meliorationes quæ fiunt à Canonicis, in illis bonis, quæ accipiunt ſub ſpecie emphyteuſis perpetuæ,vel conductionis ad vitam, pacta mercede,ad vitam tamen & refectionem,vulgò,En las tenencias que ſe arriẽdan entre los capitulares,vt ſibi redditus ſuæ Canoniæ ſua manu percipiant, reliquum vero reddant Eccleſiæ,ſi quid ſuperſit,remanebunt Eccleſiæ,nihilque hęredes canonici nomine harum meliorationum percipient,quia ex fructibus Eccleſiæ proceſſerunt,qui pleno iure ad canonicum non pertinebant,& intuitu Eccleſiæ acquiſita ſunt,in quibus illæſum reperitur ius commune, vt ad Eccleſiam pertinere videantur cum enim bona illa nũquam egreſſa ſint extra Eccleſiã,quia canonicis tradduntur pro refectione, merito Eccleſia retinet meliorationes illas,ſicuti ſi fierent à prælato, & par ratio eſt,in pręlato,Epiſcopo,beneficiato,& in canonico qui expendit de fructibus canonię in bonis Eccleſiæ,in quibus fructibus verè diſtributionem habebat limitatam,atque taxatam non liberam.

Quod tamen intelligendum eſt ſi canonic⁹ morte bona meliorata relinquat, nam ſi bona illa à ſe auferantur,& Eccleſiæ iterum applicentur ex cauſa, quæ nõ accedat cõmiſſo,tunc quidem æquũ eſt meliorationum haberi rationem, argumen.cap.1.de in integ.reſtit.erit tamē locus compenſationi cum fructibus perceptis ex bonis,ſecũdum antiquum ſtatum antequam perficerentur meliorationes, de quo inferiùs agendum nobis eſt,cum de compenſatione egerimus.

72 Quę diximus autem ſupra de beneficiato meliorante intelligenda ſunt,ſi prælatus,ſiue beneficiatus,aut Epiſcopus, ſiue canonicus, ſimpliciter faciant meliorationes,& expenſas nomine ſuo,cum fructus quoque percipiat dignitatis,Epiſcopatus,beneficij,aut tenentiæ, namque ſi expenſas faciant nomine Eccleſiæ, quaſi cum ea contrahens, ipſamque obligaturus,tales ſcilicet,quæ excederent fructus beneficij, deductis expenſis in ſerendo, colligendo,& conſeruando, & attingerent,ea ratione proprium patrimonium, aut ſi nullos fructus perciperet:tunc quidem illud quod de ſuo expendit,idq; nomine Eccleſiæ recuperauit,vide Abb.in c.de multa.de præbend.& dignitatibus. nu.14.& in.c. fi. de peculio clericorum. & Boer.deciſi.44.nu.14.ad fin.qui optimè in hoc loquuntur, & ſunt quotidiana:quocunq; autem caſu, ſine læſione rerum poterunt abradere dolia, ſcilicet,arcas fumentarias,& alia id genus,quæ ſeparari poſſunt,neq; quiſquam in contrariũ aptè argumentabitur,à fructuario,& feudatario,emphiteuta,vel cõductore,quia hij habẽt plerum dominium,fructuum & expenſarum,ex quibus fiunt meliorationes,epiſcopus, beneficiatus,prælatus, & canonicus ex ſingulari diſpoſitione iuris Canonici non item.

75 Imo in hoc caſu non fit compenſatio meliorationum cum damno itaq; ſi epiſcopus,beneficiatus,vel canonic⁹ melio

rauit

rauit ædes, in eamque rem impendit mil le, at vero culpa & negligentia ſua in alijs rebus damnum reperiatur, ſiue ad mille, ſiue ad quingenta non ſit compenſatio damni cum melioratione quando enim damnum contingit ex culpa, tunc non eſt cum lucro compenſandum. Barto. in l. ſi negotio. num. 1. ff. de negotijs geſt. & ita practicatum in prelatis in ſupremo Se natu Regio, teſtatur Ludouicus Molina, lib. 1. cap. 27. nume. 7. & ante eum attigit, & ita tenet ex eodem fundaméto Grego rius Lopez in. l. 7. titu. 9. par. 6. & eſt ratio communis quæ habet locum, tam in Epi ſcopo, quam beneficiato, vſufructuario, marito, emphiteuta, & in reliquis ſi ob culpam contingat deterioratio.

¶ Notabilia ex capite ſequenti.

1 *FEudum antiquitus ſimile vſufru-ctui, & num. 2. aduocatus quis, & nume. 3. de feudi origine, opinio Budai, & Zazij.*

4 *Clientellæ Romanæ exēplum ex Plauto, & num. 5. enumerantur & referuntur iura omnia quæ de Clientellis Romanis mentionem faciūt, ſex numero.*

6 *Refellitur opinio Zazij. & Budæi, et cantiunculæ adductis rationibus.*

7 *Tradditur opinio Molinei, & nu. 8. quod in Pandectis, & Codice, & Nouellis cōſtitutionibus vocamus authenti. non reperiatur verbum vaſallus.*

9 *Carolus Molineus temere & ſine authore aſſerit Hiſpanos victos & debellatos à Carolo Magno, & nume. 10. Carolum Magnum victū ab Hiſpanis. & num. 11. Rolādi ad fauces Pyrinei mo:rs.*

12 *Rex noſter Philippus Inuictiſſimus à Carolo Magno originem ducit. & numer. 13. referuntur omnes à Carolo ad dominum noſtrum Philippum.*

14 *Lucæ de Pæna opinio de origine feudi, eadē cum opinione Sons Bechij.*

15 *Frāciſci Conani opinio, & nu. 16. ſoldurij. ſoldata, ſoldados, vnde dicti. & nu. 17. refellitur opinio Conani.*

18 *Lelij Taurelij de origine feudo. ū opinio, & nu. 19. agri limitrophi qui, & quod Hiſpanis ſunt fronteras, et num. 20. alia opinio refertur.*

21 *Cenſitores agricolæ vel cenſiti an locum fecerint vaſallis feudiſticis, et nu. 22. manſus vel manſum quid, & nu. 23. curtis quid. & nu. 24. corte quid, & curia, & feudum in curte & extra curtē, et quid cors, vel cohors, & corte verbū Gallecum.*

25 *Coloni armati de quibus apud Cæſarem, et Saluſtium an ſint vaſalli feudiſtæ.*

26 *Franciſci Hotomani de origine feudorum opinio, et nu. 27. feudum et beneficium idem.*

28 *Adriani Papæ et Federici bellum, propter verbum hoc beneficium.*

29 *Segnor quid, et ſenior, et num. 30. feudum vnde, et quid fuda, et difeidare, vel diſidere.*

31 *Parum curamus leges agentes de ethimo vocum. et nu. 32. feudum quid.*

32 *Feudum regale vel dignitatis quod, et vnde originem traxerit.*

Feudum ligium quid, et vnde dictū ſit.

35 *Feudum frācum quid, & nu. 36. vnde hæc tria feudorum genera manarint.*

37 *Marchia quid, item & Marchio, & vnde, & Mariſcaleus, & Comes, vaſſus, valuaſores, valuaſini, infeudati beneficiarij, & fideles.*

38 *Baſſæ Turcarum an à vaſſu dicti, & num. 39. qui propriè vaſſi, vaſſalli, qui valuaſſores, qui valuaſſini dicātur.*

41 *Applicatur Lelij Taurelij, & Hotomani opinio, & num. 41. quod Hiſpaniæ Barones ferè Regale habeāt feudum, & nu. 42, quod in Hiſpania ſit feudum ligium. & nu. 43. quod ſit feudum frācum.*

44 *Feudum aliud nouum, aliud antiquum, & vtilitas diſtinctionis huius ad emphiteutam.*

45 *Feudum aliud rectum aliud nō rectū & num. 46: feudum guardiæ, guaſtaldiæ, cameræ, cauenæ, & ſolidatæ quid.*

47 *Quātum liceat argumētari ab vſufructuario ad feudatarium.*

48 *Feudatarius ſicuti vſufructuarius rē feudalem cōſeruat tuetur, & defendit ne res deterior fiat.*

49 *Si rem dominicam deteriorauerit, an priuādus veniat feudo ſicuti vſufructuarius.*

50 *Et quid ad priuationem interpellatio neceſſaria ſit in vaſſallo.*

51 *Deterioratio ad priuationem feudi qualis eſſe debeat, ex Molineo, & Iulio Claro qui mutuo non diſſident in hoc.*

52 *Quodq́ in hoc plurimum valeat prudētis iudicis arbitrium.*

53 *Domini Hiſpani habētes caſtra tenētur ea reparare ſuis ſumptibus.*

54 *Qualis culpa requiratur in vaſſallo nō reparāte & deteriorāte.*

55 *Vaſſallus qui iuriſdictione quam habet abutitur, eadem priuatur.*

56 *Negligētia vaſſalli, vel iudicis inferioris in adminiſtratione iuſtitiæ, operatur, recuperationem ipſius Regi, & eius iudicibus.*

57 *Rex Hiſpaniæ ſolus fundat intētionē in iuriſdictione in Hiſpania, & cōcurrit cum inferioribus, & num. 58. delirare eos qui Regi noſtro ſolum gradum appellationis relinquūt.*

59 *Hæc negligētia iudicis inferioris in hoc Galleco prætorio quomodo intelligitur.*

60 *Dominus etiā feudi ex hac cauſa priuatur proprietate feudi.*

61 *Quæ, qualis, quātaq́ in iuſtitia requiratur officio iudicis relinquitur.*

62 *Feudatarius ad onera, & tributa queq́ ſicuti fructuarius tenetur.*

63 *Expedit etiam vaſſallus nomine collectarum, & talearum quæ imponūtur.*

64 *Comites, Duces, Marchiones, & Capitanei ſuperiorem recognoſcētes nō poſſunt imponere collectas & taleas, et num. 65. quod hoc ſit limitatum iure noſtro ad quātitatē, trium millium morapetinorum.*

66 *Parochiani exigētes aliquam quātitatem inter ſe ad comparādas veſtes*

ſtes ſacras et vaſſa, nō videtur im ponere collectas.

67 Reſpublica poteſt cōpellere ciues ſuos, vt ocioſam pecuniam mutuēt ad neceſſitates publicas ſubleuādas.

68 Vbi verè collecta imponitur iure noſtro nō ſufficit cōſenſus ciuium.

69 Vaſalli et feudatarij emphyteutæ Eccleſiæ ſubeūt collectas impoſitas à domino noſtro Rege.

70 Mutata qualitate perſonæ fit bonorum quoq; et qualitatus ipſorum mutatio, et infertur ad quotidianam quæſtionē in hoc prætorio Gallico.

71 Expēdit vaſallus reparando, ſoluēdo, tributa, onera, et collectas nō admiſſa diſtinctione magnæ vel paruæ quantitatis.

72 Expēdit etiam nomine alimētorum alēdo dominum eſuriētem.

73 Donatarius donatorem ſuum eſurientem alit, qualiter quantumq;.

74 Benefacere benefacientibus naturalis quædam æquitas eſt.

75 Feudum quoq; emitur, et dicitur feudum emptum, et vaſallus emens feudum nō tenetur alere.

76 Vaſallus tenetur alere filium domini emortui, ſicuti ipſum dominum contra Molinæum.

77 Expendere vaſallus an teneatur pro domino incarcerato, vt ipſum liberet.

78 Vaſallus an incidere poſſit arbores fru giferas.

79 Euertere domos, et incidere arbores frugiferas idem iuſ eſt.

80 Excīſio arborū generaliter fructuario, marito, emphyteutæ, vaſallo, fideicommiſſario, poſſeſſori maioratus, et cōductori ad lōgum tempus prohibita eſt.

81 Circa arbores frugiferas excidendas plurimum tribuitur cōſuetudini, loci qualitati, et arborum naturæ, ad exitationem pœnæ.

82 Expendit vaſallus quia ſuis ſumptibus ſequitur dominum bellātem, et valuaſores committantur Regem Romanorum ſuis expenſis, item et valuaſini valuaſores ſuos.

83 Expendit etiam feudatarius ſi feudum hæreditarium quid, & ex prouidentia quid ad emphyteuſim.

84 Meliorationes factas à vaſallo in feudo finito feudo, per generationē, vel aliter domino an acquirantur vel vaſallo, agitur de. §. ſi vaſallus, hic finitur lex et incipiunt conſuetudines, et quod verius ſit domino acquiri.

De feudatario vaſallo expendente, vel meliorante rem dominicam.

Caput duodecimum.

1 POST eam quam de vſufructuario inſtituimus diſputationē, conſtituta recuperatione meliorationis, & expenſarum, traditaque ratione omnium quæ expēdit circa res, quas vtendas, fruendaſque ſuccipit, item & demonſtrata Iureconſultorū

ſentétia, circa damna & deteriorationes, quæ negligentia ipſius contingant in his rebus quæ ſibi fruendæ tradduntur, quoniam pleraque ex illis trahuntur ad vaſallum, emphyteutam, maritum, & conductorem, de his quoque nonnihil agendú eſt, priuſque de vſufructuario diſputandum fuit, vt quæ illis cum eo communia inuenirentur, præmonſtrata eſſe intelligantur. Inter hos vero vaſallus vel feudatarius primum locum obtinuit qui initio eius iuris quod nos feudorum vocamus, nihil ferè ab vſufructuario ſeparabatur. Initio enim conſuetudinum feudalium feuda in ſui primeua origine erãt momẽtanea, neque niſi ad tempus concedebantur, imo ſi verum amamus, perſonalia erant, ſicuti & ipſum ius fruendi, quod cũ perſona extingitur, nec aliquod ius domini, nec vtilis, nec directi transferebatur in vaſallum, ſed ipſa commoditas dũtaxat quam vſusfructus quoque nomine intelligimus, quæ commoditas ſicuti in vſufructuario animaduertimus morte finiebatur, ob eamque cauſam neq; ad hæredes ſuos, legitimos, vel extraneos, feudalis illa commoditas tranſibat cap. vno. In quibus cauſis feudum amittatur. §. in primis, verſicul. huius autem generis, ibi. *Datur alicui vt proprietas quidem rei immobilis beneficiatæ, penes dantem remaneat vſuſfructus vero illius rei, ita ad accipientem tranſeat, vt ad eum hæredeſque ſuos maſculos ſiue fœminas (ſi de his nominatim dictum ſit) in perpetuũ pertineat.* Poſtea vero ſenſim receptum fuit, vt ad filios & nepotes ex eis tantum extenderetur, deinde ad deſcendentes maſculos, primum vſque ad quartum poſtremo vſque ad ſeptimum gradum, & nouiſsimo iure vſque in infinitum & perpetuo protraheretur, cap. vno. §. hoc quoque de feudi ſucceſsione, ibi. *Et olim obſeruabatur vſq; ad quartum gradum, tamẽ ſecundum quoſdam hoc ideo, quia poſtea nõ vocatur feudum paternũ.* Alij autem dicunt vſque ad ſeptimũ gradum, poſtea vero alia natio & genus aliã conſuetudinem recepit, vnde hæc iura conſuetudines quoque nuncupari conſueuerunt: qui locus ſuo iure proprio id exigit vt de primordio feudorũ non nihil attingendum ſit, quod quidem vt me ipſum lectionis varietate recreem, eos omnim exceſſus non poſcebat inſtitutum noſtrum, non grauate quidem faciam, video enim præclariſsima ingenia in diuerſas ſectas abeuntia, quod quidem rei difficultatem ſatis oſtendit, tum etiam quia iucundus labor eſt, antiquitatem rerum indagaſſe, quãm licet non aſſequaris dum aliorum ſcripta in vnum colligis, optimè de ſtudioſis commeritus videri poteris, quibus doctiſsimorum ſententias propoſueris, vt ex his liceat ſibi, quã eruditiorem eſſe iudicarint amplecti, nec enim hæc doctis reijcienda ſunt, quæ paſſim in priuatas diſputationes incidunt: quorum ſi imperitus ſis, quamuis ad forum parum pertineant, indoctior tamen iudicaueris: nec noſtra hæc ætas pragmaticos accipit, aut probat, qui vllam iuris partem à ſe ſecreſtent, & alienã iudicent.

2 Omnia decent aduocatum, & cauſarum patronum, quem ſi ex Cicerone definire velimus, eum eſſe dicemus, cuius domus oraculum eſt ciuitatis, cuique ex hac cauſa ignorare nihil liceat, vt animaduertãt quam prouinciam ſuccipiant, qui aduocati munus inſolenter ſibi ambiunt.

3 Guillelmus igitur Budæus, vel ſuis duntaxat de aſſe & partibus eius editis commentarijs poſteritati illuſtris, in. l. Herénius. ff. de euictionibus ad priſcorum Romanorum inſtitutum feudalia hæc iura refert, apud quos iam inde à Romuleis tẽporibus patronorum & clientum inſtitutæ noſcuntur neceſsitudines quæ initiũ habue-

habuere ex Dionyſio Alicarnaſeo lib.2. quem adducit Vldricus Zazius, ſecundus poſt Budeum, licet ipſum nõ referat, exiſtimo quia nondum ad manus eius peruenerat, alioqui vir ingenue eruditus virum eruditiſſimum nõ dedignaretur habere ſocium, & comitem excogitatæ quoque à ſe ſententię, quamuis eo nomine, non obſcurè reprẽdatur à Carolo Molineo in principio, in cõſuetudinibus Pariſienſibus, numero.12. & ſequent. Dum eum tamen variè laudat: Romanæ igitur Clientellæ initium fuit, fauor egentium, permiſſum enim fuit plebi Romanæ, quem ſibi vellent ex Patricijs in patronũ eligerent, vt his fortunarum ſuarum defenſoribus iniuriam potẽtiorum propulſarent, ſuccepto pro his à Patricijs apud iudices patrocinio, officium patronorum apud Romanos omnibus ſuis coloribus
4 depictum extat hodie apud Plautum Comicum, & veterem Poetam, qui quoniã elegans locus eſt, huc transferri non iniquum duxerit, qui Romanæ Clientellæ exemplum deſiderauit, non reperturus, apud hos, qui ad eam iura hæc dominicalia contrahunt. Menchemus igitur ſubreptus apud Plautum in Menechemis, actu 4. ſcæna.2. ſeipſum excuſans quod citius ad amicam redire non potuiſſet, patronorum & Clientum munera ea ætate recepta ita proponit.

At hoc viuitur more morum moleſto maxume omnium
Atque vti quique optimi ſunt maxumi, morem hunc habent,
Clienteis ſibi omnes volunt eſſe multos, boni ne, an mali ſient,
Id haud quæritant, res quæritur magis, quam Clientum fides,
Quoiuſmodi cluat, ſi pauper eſt, atque haud malus,
Nequam habetur ſin diues malus eſt, habetur is Cliens
Frugi, qui neq; leges, neq; æquom, neq; bonum vſquam colunt.
Solicitos patronos habent, datum denegant, quod datum eſt,
Litium pleni, rapaces, fraudulenti ſunt viri,
Qui aut fœnore, aut periurijs paratam rem habent
Mens in querellis, iuris vbi dicitur, dies ſimul
Patronis dicitur, quippe qui pro illis quæ male fecerint
Loquantur, aut ad populum, aut in iure, aut res eſt ad iudicem,
Sicut me hodie nimis ſolicitum quidam habuit Cliens,
Neq; quod voluit agere, quicquam licitum eſt, ita me adtinuit
Ita detinuit apud ædiles prælijs factis plurimis
Peſſumiſque dixi cauſam, conditiones retuli
Tortas, confragoſas, plus minus, opus quam erat, multo dixeram
Controuerſiam vt ſponſio fieret, quid ille? prædam dedit,
Nec magis ego manifeſto teneri hominem vnquam vidi
Omnibus male factis, teſtes tres aderant accerrumi,
Dij illum omnes perdant, ita mihi hunc hodie corrupit diem
Meque adeo qui hodie forum oculis vnquam inſpexi meis.

Vete-

Veteranus quidam cum vocatus in ius periclitaretur (refertur inter Octauij Augusti aphthemmata) adijt in publico Auguſtum, rogans vt ſibi in iuditio adeſſe velet, Auguſtus ex comitatu ſuo ſelectú illico dedit, eiq́; ligatorem commendauit, milles vociferans, inquit, an non ego Cæſar periclitante te Actiaco bello vicarium quæſiui: ſed pro te ipſe pugnaui, ſimulq́; detexit cicatrices, erubuit Cæſar, atq; ipſemet deſcédit ad patrocinium, veritus ne non modo ſuperbus verú etiam ingratus videretur. Hæc fuerunt priſcis illis ſeculis officia patronorum erga Clientes, hæc patronorum primordia, ſanctiſſima illa tunc quidé cum orta ſunt, & reipublicæ ſaluberrima, plena omni officiorum genere, & pietate maxima, procedéte deinde tépore, ad multiplicandas lites, iurgia, & iniurias apta, patroni namque quos Clientes defendendos ſucceperát, quoniam ad dignitaté ſuam pertinere videbatur, vnde vtilitas quoq; pullulabat, ſi in cauſis controuerſis victores euaderent, contra phas, & ius, æqui, & pariter iniqui de ſpecta ratione tuebantur & defendebant, conditiones dum referút vt inquit Plautus, tortas confragoſas, plus minus opus quam erat multa dicendo, quod hodie vtinam de aduocatis & forenſibus patronis verius dici non poſſet, quam antiquitus de patronis Romanis à Plauto eſt ſcriptú, inde fiebat vt quo quiſque in republica clarior erat, & rerum à ſe geſtarum gloria illuſtrior, cuius authoritas apud iudices maxima eſſet, eo ſibi plures ĩn Clientes ſeſe dederent: Appius Claudius à quo Appiorum familia proceſſit à Sabinis cum Romam cú fortunis ſuis ſeſe transferret, cũ quinque millibus Clientú migraſſe tradditur: hij vero Clientes patronis ſuis obſequebantur, operas præſtabant, & pecuniã cú opus erat, præſertim ſi filia nuberet, filius ve vxoré duceret, à quibus ad libertos quoq; hoc obſequij genus deriuatú, poſtea adaucta vrbe fuit, exortis bellis, & finitimis quibuſque deuictis, ſeruiſq́; iure belli, effectis, libertateq́; donatis.

Vnde hi Clientes quaſi patronis familiares cum hoſpitibus, libertis & familiaribus coniunguntur Paulus in. l. ſed Cliẽtes. 3. iuncta. l. 2. Digeſtis de vſu & habitatione: qui proculdubio ad hanc Clientellæ neceſſitudinem reſpexit antiquã, idé fecit Vlpianus in. l. ſi vero plures. 5. ff. de his qui eiecerunt, vel effude, eamdé ſecutus rationé, quod hij familiares ſint & domeſtici, addicti obſequio patronorum, idé Vlpianus cum amicis, & rurſum cum libertis comparat in. l. qui penum. verſic. ſed quod diximus. ff. de penu. legat. ibi: *Vſus ſui cauſa paratum accipiendum erit, & amicorum eius, & Clientum, & vniuerſorum quos circa ſe habet.* Proculus quoq; vetus Iureconſultus Cliẽtú códitioné ſatis explicuit in. l. nó dubito. 7. ff. de captiuis & poſtlimin. reuerſis. *Et quemadmodũ inquit Clientes noſtros intelligimus liberos eſſe etiam ſi neque authoritate, neque dignitate, neque iure omni nobis pares ſint,* Vnde & Imperator Gordianus ab hoc obſequio à Cliente patrono debito, nomine ipſo iam ea ætate tranſlato latiùs ad debitorem, pro ipſo debitore accipit in. l. 3. ad fin. C. de nouationibus.

Inde quoq; iure nouiori, & ex eadé trãſlatione nomine Clientum litigatores intelligimus, ſicuti & patroni poſtulatoré aduocatú, quã verborum notionem vſus hodie magis obtinuit Iuſtinianus Imperator. in. l. rem nó nouã. 12. C. de iudicijs. *Iuramentum inquit præſtent patroni, id eſt aduocati defenſores, quod omni quidem virtute ſua omnique ope quod verũ, & iuſtum exiſtimauerint Clientibus ſuis inferre procurabunt:* hæc ſunt in omnibus quinquaginta Pan

decta-

dectarũ libris, & in nouis Iuſtiniani Codicis conſtitutionibus, veterum Iureconſultorum, & Imperatorum, reſponſa, in quibus de Clientibus mentio fiat, ſex numero, quatuor priora proprie nomen hoc accipiunt, duo poſteriora transferunt, à propria ſignificatione ad tranſlatam, pro debitore, & litigatore: omnia autem deſcendũt ex antiqua illa, & Romulea Clientella, quam à Græcis Romulus quoque accepit ex eodem Halicarnaſeo dict. lib. 2. Guillelmus igitur Budæus iura hæc feudalia, & dominicalia iura, inter dominum & vaſallum ad hanc Romaná Clientellam referebat.

Vldricus Zazius qui Budeum non vidit in. l. 2. de origine iuris in gloſſ. verbo curias, à Romanis ad reliquas gentes eam extendit, ita vt credere par ſit, ab hoc veluti fonte dimanaſſe Francorum conſuetudines, & vaſallorum obſequia quę ſint veluti ſimulachra antiquæ Clientellæ, quo enim tempore, inquit, Romani victricia vbique terrarum ſigna circumtuliſſent, multi eorum remanſiſſe in prouincijs creduntur, pars præſidio, pars agri vbertate capti, denique dum coloniæ deducerentur, bona Romanorum pars eo loci commigrarunt, quibus cum multũ agri, multum fundorum eſſet, ne pro Romano more carerent Clientibus, veriſimile eſt incolas terræ in ſuum inuitaſſe patrocinium ſuoſque eis fundos (prout cuiuſque erat conditio) in beneficium diſtribuiſſe: tractu tamen temporis, quod omnia variat Clientellarum nomine cómutato feuda à fœdore forſitam, curiaſque dominicales nominari cęptas vt qui clarioribus eſſent natalibus feuda, alij ex vulgo curias haberent dominicales, conſtitutis certis iuribus, quæ dominos, quæ Clientes (quos vaſallos vocant) reſpicerent, quorum aliqua conſuetudine vt in feudis aliqua pactis, vt in curijs conſtare dignoſcuntur, hæc eſt Zazij coniectura de feudorum origine, hanc Zazij coniecturam, de vaſallis ſequitur Claudius Citiuncula, in ſuis Topicis legalibus, in loco à feudo ad emphyteuſim, ipſa tamen Zazij coniectura Badei, & Claudij, plena quidem eſt eruditione, & ipſa rerum antiquitate, optimo cuiq; ingenio, & egregie erudito, non ſolum æqui bonique cóſulenda, ſed maximi facienda, agreſtis enim, & inculti, imo planè ruſticij ingenij eſt alterius operam & laborem, in re præſertim præclara deſpicere: aliorum enim ſtultitia frui cum iucundum ſit labore alieno frui, non poteſt non eſſe, & vtiliſſimum, & iucundiſſimum, ex multis enim illa coniectura reijcitur, quorũ multa Carolus Molineus in principio ad conſuetudines Pariſienſes, numero. 12.

6 Illa tamen fortiora ſunt, quod neceſſitudines illæ Clientales, inſtitutæ videri poſſunt, in commodum & vtilitaté pauperum, & eorum quorum authoritas in republica minus valebat, quam patroni, quam ſibi adeſſe cupiebant, feudiſticę vero leges, Reges, & Imperatores, authoritate, diuitijs, armis, nobilitateque excellẽtiores, ſi ad dominos conferantur, in Cliẽtes & vaſallos accipiunt, & iure conſtituto admittunt.

Præterea illæ Clientellæ, obſequia & ſeruitia, aut rectius dicas officia ſua, in ocio pace, & in medio foro exigebant, vbi lis agenda erat, & de cauſa cognoſcenda, feudalis illa officiorum neceſſitas rei militaris eſt, ſiue bellum publicè, ſiue priuatim ineatur, nulla eſt harum ſocietatum ſimilitudo, ſeparationes multę: nulla illæ Clientellæ exigebant bona ſoli, hæc ſine bonis communicandis conſtare non poſſunt: quorum dominium inter dominum & vaſallum communicatione quadam commune, ius quoddã maius, & minus, efficiat, neceſſaria enim eſt rei immobilis inueſtitura, vt feudum inſurgat. c. vnico, quibus modis feudum conſtitui poteſt. c. vno. in fin. in quibus cauſ. feudum amittat. in illis nullæ diſſolutionis

lutionis cauſæ conſiderabantur, in his diſſolutio inueſtituræ neceſſaria eſt, & eius renouatio, quæ ſit prima cauſa beneficij emittendi in principio: deniq; illic vtrinque & patrocinij & obſequij fides ad omnia in perſonis, in rebus, & negotijs vniuerſis, controuerſijſque cauſarum efficiũ extextendebat, hic vero fides obſequiũ, & ſeruitium ad rem dominicalem cõtrahitur, in cæteris relaxata obligatione ſeruitij & obſequij.

Poſt illos tres nullus fuit qui ad Clientum Romanorum vetus inſtitutum conſuetudines feudales referret, quoniã longius petitæ videbantur, are planè longè diſsimili, & omni ratione ſeparata, itaq; hæc ſententia poſt hæc relicta ex ſuis authoribus, reliquis omnibus, qui ſecuti ſunt, in diuerſas ſententias abeũtibus.
7 Carolus Molineus vbi ſupra, à pragmaticis non recedit nec latum quidem vnguem, illud mordicus conatus defendere, quod communi ſententia receptum erat, ſcilicet feudum, vaſallos, & eorum iura, non proceſsiſſe à iure vllo Romano, nec à Romanis legibus, aut Romuleis inſtitutis, ſed à iure quodam conſuetudinario, & quorũdam moribus fuiſſe introductum, atque hanc eſſe veritatem, idque num. 6. Quod ſcilicet in toto iure Romano, non reperiatur verbum vaſallus, ſed neque in
8 Pandectis, nec in duodecim libris Codicis, nec in libris inſtitutionum, nec in Nouellis conſtitutionibus, quas authenticas vocamus. ita tenuerat Andreas Iſernia, in proœmio feudorum. quæſtione. 4. idem notarant Iacobin. & Aluarot. in proœmio feudorum, quæſtione ſeptima, & in titulo de contentione inueſtituræ inter dominum & vaſallum, de inueſtitura feudi, notabili. 4. Odofredus, Nicolaus de Neapolis ibidem, & hæc ſententia fuerat vna & concors omnium Scribẽtium ad tempora vſque Budei, & Zazij, atque eos ſecuti Claudij Cantiunculæ, ipſeque Carolus Molineus à numero. 15. Prolixa quadam temporum inquiſitione, quærit tempora quibus primum hæ ipſæ cõſuetudines in leges abierint, vnde autem illę
9 conſuetudines receptę ſint, nec verbum, prætereaque d num. 19.

Atque alibi ſæpè refert. Hiſpanos viciſſe Carolum Magnum, eiſdemque vĩ captis, & bello victis dominatum fuiſſe, victa & capta Hiſpania, dominioque Caroli cognomento magni ſubiecta, ſine teſte, ſine teſtimonio, ſine authore eſt, egregie quidem ille effutire ſolitus eſt, in hoc vero inſanit apertè, nunquam feſtiuus ille vir Hiſpanos pueros audiuit cantilenis ſuis Gallorum internecionem recolentes, ad Pyrinæas anguſtias, vulgo, en Ronces Valles, vbi inglorius Carolus in Galliam aufugit amiſſo exercitu cæterarum gentium domitore, & duodecim illis nobiliſsimis Ducibus, quos vulgus Franciæ
10 Pares vocat. miſere interfectis. * Vide Chronicon Hiſpanorum, par. 3. cap. 10. * Scio fore Hiſpanas Hiſtorias viro Gallo ſuſpectas vt autem legitimo teſtimonio agamus, adeſt Donatus Aciaiolus vir Gallus, in vita Caroli Magni à ſe non in elegãter conſcripta, cui deuictis Longobardis, à Carolo & deſiderio vltimo & poſtremo Longobardorum rege capto, cũ vxore & filijs & fortunis omnibus. Liberataque Italia, quæ tot ſeculis Barbarorũ potentia oppreſſa turpiter iacuerat, atque in Saxones tranſlato bello, hiſque ſub actis, ad Hiſpanos oculos conieciſſe Carolum ait, belli vero euentum his verbis narrat: (Cum vero ea tempeſtate Barbaræ gentes quæ noſtræ religioni perpetuum bellum indixerant. Hiſpaniam graui ſeruitute oppreſſam tenerent, Carolus rei indignitate com motus, ad eam liberãdam mentem conuertit, id autem fieri poſſe arbitrabatur ſi ingẽti celeritate exercitu in Hiſpaniam traducto, prius hoſtes opprimeret, quã illi parare ſubſidia poſſent, ad hãc igitur rem agrediendã ſatis iã omnibus cõparatis caſtra mouet, & quã ma-

ximis poteſt itineribus in Hiſpaniam trã
ſire contendit, nec iam milles grauate ſe-
quebatur, quod iam diu in animum indu
xerat, quocunque à Rege Carolo ducere
tur, belli præmium, exploratamque vi-
ctoriam duci, inter hæc ciuitates Hiſpa-
niæ, quę propinquores erant finibus Gal
liæ in certis rumoribus excitæ, aliquan-
tulo ſibi, ſuiſque Regibus timere incępe
rant. Poſtquam verò per Pyrenæum ſal-
tum traduci, exercitus ceptus eſt, rumor-
que per barbaros manauit de aduẽtu Frã
corum certior, ingens repente trepidatio
populos omnes inuaſit non ſatis gnaros,
quid aduerſus tantum tamque horrendũ
hoſtem ſibi agendum aut parandum fo-
ret, Carolus confeſtim ſuperatis Pyrinæi
iugis cum in fines Hoſtium perueniſſet,
militibus imperat, vt quam latiſsimè poſ
ſint vagentur, & quam maximum hoſti-
bus terrorem inferat. Ex templo ciuitates
nonnullæ, cum ad petenda externa auxi
lia nõ ſufficeret tempus, nec proprijs præ
ſidijs res ſuas tueri poſſent, ſpõte deditio-
nem faciũt, Auguſta, & Pampilonia duæ
opulẽtiſsimæ totius Hiſpaniæ vrbes quę
mandata Caroli aſpernabantur, vi captæ,
& prædæ militibus datæ cum alterã Frã
ci ad ſolum euertiſſent, alteram mænibus
nudaſſent, tantum terroris omnibus gen
tibus iniecere, vt quas adiſſent, quaſque
non adiſſent pariter vltimæ propinquis
imperio parerent, ſic igitur Hiſpania ferè
omnis in Francorum poteſtatem deue-
nit victis pręcipuè imperatum vt falſis re
lictis dijs, Chriſtianæ fidei legem accipe-
rẽt. Carolus rebus fœliciſsimè geſtis, cum
incolumem exercitum in Galliam redu-
ceret, propè Pyrinæi iuga, in finitimarum
gentium quas nunc Vaſcones vocant, in
ſidias incidit, Inſederant enim barbari in
occultioribus locis expectantes occaſiõ-
nem gerendæ rei, vbi verò Francorum
copias in anguſtiorem viam deductas vi
derunt repente ex iugo, inſuper imminẽ
ti, nouiſsimum agmen adorti, ingentem
cædem, ſtragemque dedere. Nam Franci
cum neque euadere poſſent, in iugum à
Vaſconibus occupatum, neque ſe expli-
care, ſuometipſo agmine in arcto hæren-
tes ſimul ab hoſtibus ſimul ab iniquitate
locorum oppugnabantur, nec iam primi
tam anguſtis locis ita celeriter vertere a-
ciem poterant, vt vltimis in extremo pe-
riculo conſtitutis opem in tempore, ac
ſubſidium ferrent, itaque & ſi animo vi-
ribuſque longè ſuperiores hoſtibus fo-
rent, alienis tamen locis pugnantes vita-
re non potuerunt, quin eo die inſignem
cladem acciperent, cecidere in ea pugna
dolo hoſtium nõ virtute commiſſa, An-
ſelmus, & Egibardus, ſummi in bello du-
ces, alijque permulti fortiſsimi viri quo-
rum opera Carolus ſæpè in maximis cer
taminibus egregia vſus erat, ſunt etiam
11 qui Rolandum Caroli ex ſorore nepo-
tem, præſtantem fortitudine virum poſt
ingẽtem hoſtium editam cædem eo prę-
lio interiſſe dicant. Hactenus Donatus,
qui etiam ſi neque belli cauſas veras atti-
gerit, neque vere bellum quo ordine ge-
ſtum fuerit narrauerit, victoriam tamen
Caroli quam in Galliam reuerſus repor-
tauit, ab Hiſpanis tacere non potuit, nec
vnquam fœliciuscum Hiſpanis Galli de
certarunt: quo tempore ergo, conſuetu-
dines Francorum de vaſallis in leges abie
rint, vel ex his legibus perſpicuum eſt, vn
de autem hæ conſuetudines emanarint,
inueſtigamus, id quærunt ingenia præcla
ra, quæ veſtigia apud antiquiores reperiã
tur eius conſuetudinis, vnde ipſa dimana-
re potuerit, & dominicalia iura initiũ ac-
cepiſſe dici poſſunt, de quibus nihil Mo-
lineus.

Nec multum periculi hodie eſt, ſi rem
12 à Molineo fictam ſine authore eidẽ con-
cedamus, quorum Rex Philippus ſecun-
dus auſpicatiſsimus, Caroli Auguſti, & Im
peratoris maximi fili⁹, Philippi nepos, q
Hiſpanam ditionem fœliciſsimè tenet, à
Carolo Magno genus ducat: quem etiam

ſi Hiſpa-

ſi Hiſpanis dominatum fateamur (quod
fateri quidem hiſtoriæ veræ non patiun-
tur)bene tamen cum Hiſpanis cæli bene
ficio ſingulari actum eſt,vt victores ſuos
reges haberet:atque adeo vt genus ipſum
ducamus,ad Philippum noſtrum , illud
conſtituendum eſt,Carolum cognomen
to magnum habuiſſe ex pluribus vxori-
bus,filios tres,totidemque filias, Carolú
maiorem natu,Pipinum maiori proxi-
mum quem viuens adhuc pater rebusci-
terioris Galliæ,hoc eſt Flandriæ , & Bur-
gundiæ præfecerat: habuit etiam Ludo-
uicum natu minimum,quem Galliæ A-
quitanicæ,vulgo,Francia,& imperio fe-
cit ſucceſſorem,obiens.5.Kalend.Februa
rij,anno Domini.815.Aquiſgrani Pipino
ſucceſsit,Begga,Begæ Pipinus ſecundus,
huic Carolus Martellus, deinde Pipinus
tertius, tum Carolus cognomento item
Magnus, deinde Ludouicus Magni filius,
poſtea Godefridus Barbatus, eidem Go-
defridus Barbati filius, huic Godefridus
tertius, hunc ſecutus eſt Henricus tertij
Godefridi filius,poſt hunc Henricus ſe-
cundus primi filius, inde Hĕricus tertius
ſecundi filius,poſtea Ioannes Henrici ter
13 tij filius,tum Ioannes ſecundus ſuperiori
filius,huic Ioannes tertius ſecundi filius,
demum Vbenſeſaus Ioannis Bohemiæ re
gis filius,Antonius quoque Philippi Bur
gundiæ Principis filius,tum Ioannes An
tonij filius conditor ſcholæ Louanienſis,
primus ex hoc Philippus Ioannis frater,
tum Philippus Burgundiæ Dux, Carolus
deinde Philippi filius, Maria Caroli vni-
ca filia, Maximilianus Mariæ ſuperioris
maritus Philippus Maximiliani filius,Ca
rolus Philippi Regis Hiſpaniæ quoque,
Cæſar Auguſtus,Philippi noſtri regis po
tentiſsimi parentis,quorum omnium res
geſtas Hadrianus Barlandus ſcribit , dum
Brabantiæ Ducum hiſtoriam contexit:
Non igitur erat nobis aliena laus, ſi Hiſ-
pania à Carolo victi eſſent,ſed rei geſtæ ſe
ries & ordo,nó patitur Molineum impu-
ne abiſſe,redeo ad noſtrum propoſitum.
14 Lucas de Penna in.l.quicunque.C.de
omni agro deſerto.lib.11. aſſerebat cótra
ctum feudalem fuiſſe tempore Iuſtinia-
ni,adducto ad hoc. §. per traditionem.
Inſtitut.de rerum diuiſio. exponens ver-
bum ſtipendiaria.de prædijs datis mili-
bus vt ex eorum fructibus viuerent,ſtipé
diorum nomine, vtque reipublicæ ſer-
uiant,abſque alijs ſtipendijs,& ita intelli
git.dict.§.per tradditionem,deinde ait,ea
fuiſſe prædia data militibus veteranis, in
præmiú emeritæ militiæ.vt in.l.Lucius.
ff.de euictionib.l.ſed etſi.ff.de rei vendi.
ſed reuera Lucas decipitur dum exiſtimat
prædia data fuiſſe in feudum,atque eo no
mine reprenditur à Molineo vbi ſupra.
numero.4.&.5.Lucas tamen inquirit ori
ginem feudorum,& conſuetudinis,quæ
ſibi non inepte videri potuit dimanaſſe,
ab illis largitionibus prædiorum,quæ fie
bant militibus, vt bello adeſſent,cú opus
eſſet,nam ad agros veteranis aſsignatos
in præmium emeritæ militię referri cer-
te non poſſunt,iura feudalia,quę plerun-
que propter militiam futuram conſtituú
tur,non in pręmiú expletę militię,quod
ferè tenuit Sonsbeck.1.part.nume.31.
Ad vſus feudales indagabat originem
feudorum Franciſcus Conanus Commé
15 ta.iuris.libro ſecundo,capitulo nono,nu
mero quinto,qui exiſtimat feudorú mo-
res,veniſſe à Gallis ad Germanos, Italos,
& Hiſpanos,& alios Europę populos ex
Cęſare,libro.3.de bello Gallico , vbi de
Gallis ita inquit,qui opibus inter eos va-
lerent multos habuiſſe deuotos,quos ſe-
cum in bellum duceret,ſoldurios ſua lin
gua vocatos quorum hęc erat conditio
vt omnibus in vita commodis,vna cum
his fruerentur quorum ſe amicitię dediſ-
ſent,quod ſi quid his per vim accidiſſet,
aut eundem caſum ferrent ipſi,aut mor-
tem ſibi conſciscerent,hactenus Cęſar ſol
duriorum autem nomen à ſolda, hoc eſt
à ſoldata dictum exiſtimat, quod vt ego

ſuſpicor

ſuſpicor Gallicum vetus verbum eſt, aut Germanicum ſignificatque ſtipendium, Sold, enim Germani ſtipendiũ vocant Abbas Vrsperg. de Philippo Imperatore ita inquit hic cum non haberet pecunias quibus ſalaria, ſiue ſolda præberet militibus primus cœpit diſtrahere prædia quæ pater ſuus acquiſierat.

16. Alij vero nomen hoc, Soldata, deducunt à ſolidis, quibus fiebat numeratio & ſolutio ſoldatę, quis dicatur Dux Marchio, Comes. §. ſoldata. Soldata, inquit, eſt præſtatio quædam annua gratuita, quæ à neutra parte tranſit in hæredem morte enim datis vel accipientis interueniente finitur & dicitur ſoldata quia plerumquè in ſolidorũ donatione conſiſtit, quandoq; autem in vino & annona cõſiſtit hinc ſolidari milites, ideſt, ſolidis, & ſolda, nẽpe ſoldata conducti, proprius ſtipendiarij milites dicti ſunt, vocat Cæſar in cõmentarijs recepto patrio nomine ſoldurios, libro, 3. at Cantnannus inquit cum ſexcentis deuotis, quos illi ſoldurios appellant, quorum hæc eſt conditio, &c. A quo non inepte ſoldati, nomen deriuatum eſt, apud Hiſpanos quoq; ſicuti apud Gallos fuerũt deuoti, quidam qui ſe in cuſtodiam dabant Duci, & Imperatori, qui eos duceret, & pro eis pugnaret, bellaq; patria conficeret, elegans exemplum apud Plutarchum in vita Sertorij, mira enim deuotione ſibi Hiſpanorum coniunxit animos; pro quibus ſæpius fœliciſsimè pugnauit, ſed & in his ſeparatio eſt. Erat enim fortuna cõmunis in dominis, atque vaſſallis; fortuna inęqualis eſt, nec video proprios & certos agros illis aſsignatos, ſicuti in feudis perſpicimus. Inuenit igitur Franciſcus Connanus vir doctiſsimus elegantem originem, vel ab ipſis Gallis repertam, qui iura hæc feudiſtica referri, quod quidem (quod de Zazio, & Budæo diximus) laude digniſsimum eſt. Cęterum non poſſunt ex æquo conuenire, immo diſsident, & ſeparantur apertè. egregia enim illa fides ſolduriorum, vt patrono mortuo, ſibi mortem adſciſcerent, ferina eſt, & longè ab æquo & iuſto aliena quæ ſi cuiquam placeat, neceſſe eſt diſpliceant ſanctiſsima iura, quæ vetant, in ſe ſuas quemquè conijcere manus, Barbarorum illa conſuetudo erat, valeant illi cum ſua barbara conſuetudine, nos mitiora, & magis pia delectent inſtituta, nec nobis illa iuris dominicalis origo ſit.

18 Sequitur Lelij Taurelli viri doctiſsimi & eloquentiſsimi opinio non ineleganſ, in libello ſuo, quem de militijs inſcripſit, is refert hæc feudiſtica iura ad agros Imperij extremos, quos ſolebant militibus Imperatores aſsignare, idque adſtruit ex Lampidrio in vita Alexand. ſola inquit quæ de hoſtibus capta ſunt, limitaneis Ducibus, aut nobilibus donauit., ita vt eorum eſſent, ſi hæredes eorum militarent, nec vnquam ad priuatos pertinerent, [illegible] militaturos, ſi etiam illa rura defenderent, hæc Lampidrius, nec pertinet hæc aſsignatio, ad agros illos, de quibus proxime diximus, qui militibus diuidebantur in præmium emeritæ militiæ, de quibus Suetonius quoque in Iulio, aſsignauit, & agros veteranis militibus, ſed non continuos, ne quis poſſeſſorum expelleretur: Iſti enim dabantur, vt miles quieſceret, & in ocio acturus haberet paratas epulas, illi dabantur, vt in limitibus Imperij miles ſeipſum alens, agrumque ſuum ab incurſionibus militum defendẽdõ, Imperij quoquè fines tueretur: atquè hij ſunt fundi & agri limitrophi, de quibus libro vndecimo in Codice Iuſtiniano mentio fit, editis legibus, quos ex Lam-

pridio in Alexandro intelligere poteris.

19 Hãc largitionem animaduertimus familiarem fuiſſe Regibus Hiſpanis antiquioribus, qui pleraquè capta ab hoſtibus militibus dabant vocabantquè Frontera, quod è regione, & è fronte hoſtes haberent, de quibus quoquè inferius aliqua, deniquè neque in his reperimus exactam ſimilitudinē, namque militibus ſenio, & labore cōfectis edentulis agri illi, & fundi præſtabantur, & ſeipſos paſcerent, ſimulque agros, & limites defenderent, at vero feuda plerumque iuuenibus nervoſis, qui militare poſsint, & quo quò ducantur domini poſsint & debeant ſubire obſequium: vbicumquè bellum gerendum eſt, præterea nulla iura cōſtituebantur inter ipſos, & Imperatores, in feudis diuerſum eſt. Nec deſunt, qui exiſtiment hæc iura referri oportere ad eam conſuetudinem quæ in prouincijs aliquot inoleuit, vt latrones famoſi, ſceleratiq́; viri, & qui crimen aliquot cōmiſerint, in limitibus Imperij conſtituantur remiſſa accer-

20 biori pœna, ita tamē vt cum hoſtibus res ſibi ſit futura, quos de prædari fas illis ſit, dū tame à ciuib9 abſtineāt, ſed hæc indigniora ſunt & turpiora, quā quibus referri poſsint iura conſtituta.

Nec rurſum hæc iura referēda ſunt

21 ad colonos & inquilinos, quibus agri certi in perpetuum attributi ſunt, ea conditione vt cum eos collāt, certam eorum nomine penſionem præſtent, nec dimittere eos poſſunt, niſi forma legis obſeruata de qua aliàs egimus, ſupra. c. 9. nume. 51. de quibus. l. 6. &. 18. & 19. C. de agricol. & cenſit. quia etiam ſi vulgò & iure noſtro vaſſalli dicantur, in his tamen vaſſallis nulla eſt mentio neque neceſsitas belli ineundi, & gerendi, nulla neceſsitas domini cōmitandi, præter cenſum enim & penſionē nihil aliud ab his exigit dominus, neque exigere poteſt, vt diximus, itaque exiſtimabimus illos cenſitos colonos per ſimiles vaſſallis de māſo, quia apud iura hæc feudiſtica, manſus, vel manſum, neque domus eſt, nec area, neque hortus, ſed ager certi modi ac menſuræ, qui metherus ab antiquis di-

22 cebatur quoniam in agrorum diuiſionibus menſores adhibebantur, qui & finitores à Cicerone dicuntur in Agraria oratione, quomodo autem diuiderentur, & quibus nominibus dicerentur extat Iulij Frontini libellus nō inelegans, nec parum difficilis itaque iure feudorum curtis eſt in manſo, nomine autem curtis intelligimus domum, ædificium, & ſæpè pro toto territorio, ſi de inueſtitura feudi contro-

23 uerſia fuerit. §. ſimiliter, verſiculo, Si quis de manſo, ibi: ſi dominus reſeruauerit ſibi aliquid in ipſa curte, vbi curtis pro domo eſt, & ædificio, aliquando manſus eſt fundus qui duobus bobus ad laborandum ſufficit, quod inde dictum exiſtimat Zazius quod Germani dimenſa prædia nominent Māſmat, Baldus vero à manendo dictum exiſtimabat, quod in eo manerent homines curtis aliquando pro toto territorio ſummitur, de Capitaneo qui curiā vendidit. §. 1. quidā Capitaneus in quadam curte ſua, beneficium dedit.

24 Hinc deſcendit verbū corte, & curiæ, vel curtis, & in legibus Baioar, eſt titulus de eo qui ſcandalum in curia Regis commiſit, & mox in textu legitur, ſi quis in curte Ducis ſcandalum commiſerit, item nullus præſumat in curte Ducis ſcandalum committere, adducit Franciſcus Hothomanus, titulo de verbis feudalibus, verbo, curtis qui alia adducit, hunc dicimus feudum in curte, dicimus & extra curtem, quibus modis feudum ammittatur,

tur.§.fin.verſi.Item ſi quis feudum ha buerit in curte domini ſui,non poterit ipſum feudum in aliqua parte libellario nomine alicui ſine conſenſu domini dare,vel pignori obligare, ſimiliter ſi extra curtem deſinuerit,& dominus diſtrictum habuerit, vel alium honorem ſi alienauerit ſine domini voluntate iure ad dominum reuertitur,deni què dicitur,curtis,quaſi cohors. Cohors autem eſt apud Varonem, libro, 4.de lingua Latina, quod in villa ex pluribus tectis coniungitur, & dicitur cohors,quod in eum locum pecus co herceantur.Item & de re ruſtica, libr. 1.capit.13.cohortes in fundo magno,inquit,duæ aptiores,vna vt interius cõpluuium habeat lacum,vbi aqua ſaliat, qui intra ſtabulato eum venit ſit ſemipiſcina,& rurſus in cohorte exteriore lacum eſſe oportet,vbi maceretur lupinũ,& rurſum,cohors exterior crebro operta ſtramentis; vnde dicimus cohortales aues,quæ ruri in villa aluntur,& saginantur, vnde Ouidius de vulpecula, abſtulerat multas illa cohortis aues,& ſæpè in hac ſignificatione ſine h,reperitur,præſertim pro ſepto ibi gallinæ & reliquæ aues ſaginantur,ita accipit Varro.Et ſcribitur cors, ab hac igitur corte ruſtica, dicta eſt curtis à Curte,corte domini & ducis, ab hac corte quoquê dici cœpit locus ille vbi Rex eſt. In qua ſignificatione lex Hiſpana Partitæ frequentior eſt.l. 28.titulo.9.parti.2. *Corte es llamado el lugar do es el Rey,e ſus vaſſallos, e ſus officiales*,& rurſum ibi. *E como eſta palabra eſt nome de Latin, que dizen Cors, en que mueſtra tanto como ayuntamiento de compañas, ca alli ſe allegan todos aquellos que han de honrar,e de guardar al Rey,e al reyno,e otroſi ha nome en Latin Curia, que quiere tanto dezir como lugar do es la cura de todos los fechos de la tierra.*

Quæ omnia pertinent ad ea quę diximus,quod cors,vel cohors domus ruſtica ſit, inde dicta eſt curtis domus feudi,inde curtis ducis,inde corte, ad ad Ducẽ & Regem confluant vaſſalli, inde dicti pares curię vel curtis,qui cauſas feudales dirimunt,etiam ſi dñs Didacus Couarrũ.Practicarum quæſt.10. c.4.num. 10. ad curias Romanas referat nomen illud quod modò non diſputo.Sic igitur vaſſallus de maſo videbatur idem quod cenſitus,ſed neq; ille ad feuda pertinet, quia præter Canonem,liber ab obſequio belli eſt: vaſſallus dicitur noſtro Hiſpano iure,& habet ſuum dominum, & colit domini manſum,& curtem,hoc eſt cortem, ſiue cohortem;ideſt;domum vel ædificium factum in feudo; deſumpto nomine à ſeptis pecorum,quæ cohortes, vel cortes Latine vocantur,idipſumq; Galleci faciunt, nam pecudum ſepta cortes vocant,cõdigne & propriè obſeruata vocis æthimo:In his autẽ vaſſallis deeſt,& deſideratur, fides illa ad bellum,propter quam feuda inſtituta videri poſſunt,lib.1.tit.1.ad finẽ,in vſibus feudorum,ibi niſi Romam cũ illis in exercitum perrexerint,itaq; hij vaſſalli ſunt terræ addicti,ita vt terra vendita,ipſi quoq; venditi cenſeatur.l.2.& l.7.C. de agricol. & cenſitis, nec pacto temporis à terra decedere ipſis licet. l. colonos.14. C. eod. vaſſallorum vero genus de quibus feudiſtica iura ſunt in uetto eſt militaris, & nomine militis vaſſallum feudiſticũ intelligimus,eoquè nomine ſignificatur vaſſalli feudiſtici,ſi de feudo defuncti contentio ſit inter dominũ & agnatos vaſſalli.§.1. ſi de feudo defuncti militis ſit cõtētio inter dominũ & agnatos,& de lege Cõradi.§.ex eadem lege,& clarius in.§. ſi milites. ibi & ille qui accepit fundũ in

uenìatur milles: ꝓpria enim & perpe-
tua vaſſallorũ cõditio eſt, vt ſimulatq;
bellũ inducatur, cũ armis, & equis mi-
litaribꝰ, pręſto ſuis patronis ſint. In his
colonis & agricolis cęteris licet vocent
lege noſtra Hiſpana vaſſalli nullũ hu-
iuſmodi eſt obſequiũ, & ſeruitium, ſed
penſio duntaxat, ſoluenda ſingulis an-
nis.

25 Qua arrepta anſa & occaſione nõ de
ſunt qui iura hęc feudalia referant, ad
colonos quoſdã quos antiqui ſæpè ar-
matos ſecũ in bellũ ducebãt, eorumq;
opera, & auxilio vtebãtur, quibus Do-
mitius vſus eſt, Cęſar de bello ciuili. 1.
c.8. profectũ, inquit, Domitiũ, ad occu
pandã Maſiliã nauibus actuarijs ſeptẽ,
quas in Sicilia, & Sardinia priuatis coa
ctis ſeruis, liberiſq; colonis ſuis cõple-
uerat, & rurſum. c.22. certas ſibi depoſ-
cit naues Domitius, atquè has colonis
paſtoribus quos ſecũ adduxerat com-
plet, itẽ Saluſtius in Catilinario ipſe cũ
libertis & colonis propter Aquilã adſi
ſtit, ſed neq; hęc ad ius referenda vidẽ
tur, ſed ad factũ. ſ. quia ita res poſtulat,
vt colonos, ſeruos, libertos, deniq; fa-
miliam ſæpe quis armat, vt ſe ſuoſquè
tueatur, nulla tamen erat lex agri con
ceſsi, quæ ipſos in bellum cogeret, ſed
gratia, amicitia, & neceſsitudo, quia
Ducem ſuum proſequebantur.

26 Aliam ingreſſus eſt viam Frãciſcus
Hotomanus, in feudis, qui feudũ Lon
gabardica lingua nihil aliud eſſe quam
beneficium ait, eſſeq; familiariſsimum
Germanis aſſerit, vt quæcumq; iura,
cõmoda, beneficia liberalitate alicuius
tribuuntur, ea generali vocabulo feu-
da Germani vocẽt, vt ſicubi apud præ
claros authores, beneficij mentio ſit,
rectè à Germanis feudi nomine ſigni fi
cetur, & paſsim iura feudiſtica benefi-
cij nomine feudum intelligunt, quod
27 tertio quoquè verbo reperies in legi-
bus quæ de feudis ſcriptæ ſunt de lege
Conradi. §.1.2.3.4. & .5. & alibi ſæpe de
vaſſallo qui contra conſtitutionem
Lotharij. §.1. & alibi, ſæpiſsimè, hæc
duo nomina, feudum, & beneficium
pro eodem accipiuntur, Longobar-
dica namquè lingua feudum benefi-
cium eſt, ſiue enim honos aut digni-
tas, ſiue prædia vrbana vel ruſtica, ſi-
ue vrbs, ſiue Ducatus, Marchiæ, Co-
mitatus, vel Regna, deniquè ſiue Im-
perium conferatur, Longobardi, &
hos ſecuti Germani, hæc omnia bene
ficia vocabant, & feuda, ad quod ad-
ducit Franciſcus Hotomanus exem-
plum, ex Otthone Frigingenſi Epiſ-
copo, Ioanne Abbat. Vrſpergenſi, Ioã
ne Abbate Tritemio, Nauclero, &
poſt hos ex Radeuico in libro. 1. capi.
9. quod exemplum in eo totum verſa-
tur, quod beneficium feudum ſit ac-
cepta proprie nominis ſignificatione.
Adrianus Papa Imperatorem Federi
cum AEnobarbum Romæ coronauit.
eidemq; Roma profectò ita ſcripſit.

28 *Debes enim ante oculos mentis redu
cere quam gratanter alio anno ma-
ter tua Romana Eccleſia te ſuſcepit,
nec tamen pœnitet nos deſideria tua
tuæ voluntatis in omnibus impleuiſ-
ſe, ſed ſi maiora beneficia, excellentia
tua de manu noſtra ſuccepiſſet, non
immerito gauderemus*, hæc Adria-
nus; Imperator vero quia ſummus
Pontifex vſus eſt verbo illo, Benefi-
cia, quaſi Papa tacitè innuiſſet Impe-
rium feudum eſſe Eccleſiæ, indigna-
tus liberius quã Imperatorẽ Romanũ
decebat Germanico tamen more reſ-
cripſit, quas reſcriptorias litteras repe
ries apud eundem Radeuicum. c.10.
& refert idem Hothomanus, vbi ſu-
pra, quas quidem ſummus Pontifex,
vti pium, & innocentem virum dece
bat, vereq; manſuetudinis inſtitutorẽ
ſingu-

ſingulari animi moderatione accepit, & ad Cæſarem ita reſcripſit, idem Radiuicus, cap. 22. *Occaſione ſiquidem cuiuſdam verbi, quod eſt beneficium tuus animus ſicut dicitur eſt commotus, quod vtique nedum tanti viri, ſed nec cuiuslibet minoris animū mouiſſet, licet enim hoc nomen quod eſt beneficium apud quoſdam in alia ſignificatione, quam ex impoſitione habeat aſſumatur, tum tamē in ea ſignificatione accipiēdum fuerat, quā nos ipſi poſuimus, & quam ex inſtitutione ſua noſcitur retinere, hoc enim nomen, ex bono, & facto, eſt dictum, & dicitur beneficiū apud nos non feudum ſed bonum factum in qua ſignificatione in vniuerſo ſacræ ſcripturæ, corpore inuenitur, vbi ex beneficio Dei non tanquam ex feudo, ſed tanquam ex benedictione & bono facto ipſius gubernari dicimur, & nutriri, & tua quidem magnificentia liquido recognoſcit quod nos ita bene & honorifice imperialis dignitatis inſigne tuo capiti impoſuimus, vt bonum factum valeat ab omnibus iudicari:* hactenus ſummus Pontifex feudorum ergo nomine beneficia omnia quantūuis magna velut imperia, regna, magiſtratus, & aliæ dignitates appellantur, itaq; feudorū appellatione militaria beneficia intelligimus. §. 1. de prohibita feudi alienatione per Lothariū ibi: *Per multas enim interpellationes ad nos factas comperimus milites ſua beneficia paſſim diſtrahere, ac ita omnibus exhauſtis ſuorum ſeniorum ſeruitia ſubterfugere:* vbi verbum illud, ſeniorum, interpretandum eſt, ideſt, patronorū, qui feudo dato vaſſallum ſibi quæſiuit. Signor enim barbara vox eſt, Germanica primum, qua dominus ſignificatur, deinde ad Italos, Gallos, & Hiſpanos tranſlata, & vſu accepta, non vero ab ætate, hoc eſt, à ſenio deducta quaſi ſeniores dños appellemus, longè enim petita iſthæc acceptio eſt, præſertim cum videamus minorem viginti quinque annis feudalem patronum eſſe poſſe, dato & conceſſo feudo, viris ſenioribus, qui merito patronum ſuū licet ætate minorem vocabunt ſeniorem, & ſignor, aut vt nos dicimus ſignor. §. 1. per. quos fiat inueſtitura, & per quos recipiatur, inueſtitura autem, inquit lex, aut fit de veteri beneficio, aut de nouo, quæ de veteri fit, etiam à minore poteſt fieri, & paulò inferius. §. 2. Perſonā autem accipientis non diſtinguimus, nō igitur ab ætate aſſumpta videri poteſt, ſed à verbo Germanico, quod ab ipſis ad nos vſq; dimanauit, namq; vbiquè qui dominus appellatur, is ſignor à Germanis dictus reperitur, extat lex Caroli Magni, inter ipſius leges. c. 5. articulo. 3. vt nullus comparet caualiū, vouem & iumentum, vel alia, niſi illū hominem cognoſcat qui eum vendidit, aut de quo pago eſt, vel vbi manet, aut quis eſt eius ſenior, plura adducit ad hoc Franciſcus Hotomanus vbi ſupra, recepto igitur nomine Germanis. ſ. feudum, quo beneficium ſignificant, exiſtimat ille feudum, moreſq; & cōſuetudines feudiſticas, deriuari poſſe, à beneficijs, quæ in alios conferuntur, præſertim vbi ex neceſsitate beneficij obſequium videretur iniunctū, & ſeruitium, cumq; hoc antiquiſsimum fuerit, etiam Romanis obſeruatum, nō inepte à Romanis conſuetudines illas dimanaſſe arbitrandum eſt. Saluſtius namquè Iugurtino bello ſcribit Maſiniſſam, Micipſæ patrem victis Carthagi-

ginenſibus in amicitiam populo Romano receptam. eiq; populum Romanum quaſcunquè vrbes, & agros ceperat, dono dediſſe, qua de cauſa Micipſam ipſius filium Numantino bello, equitum & peditum auxilium Romanis miſiſſe, & Adherbal Micipſę filius ad Senatum ſic locutus eſt. Micipſa pater meus moriens mihi præcepit vti Regni Numidiæ tantummodo procurationem exiſtimarem meam cæterum ius, & imperium eius penes vos eſſe, itaquè ceſet ex hoc largitionis genere, quod tamen ad bellum habebat obſequium iniunctum exiſtimat dimanaſſe feudiſti cum ius, quod priſcis beneficium fuit.

Longobardi autem vocarũt ſuo nomine feudum. ideſt, militare beneficiũ ſuamq; coniecturam ille coadiuuat, ex eo quod verbum hoc feudũ, deductũ
30 videatur à verbo Germanico, Fed, quo bellum ſignificatur, vel publicum vel priuatum, & feida pro capitalibus inimicicijs, & difeidare, pro eo quod nobis eſt capitales inimicitias denunciare, & difeidatus, eſt is contra quem inimicitia eſt denunciata Longobardica lingua, in Lõgobarda. lib. 1. tit. 9. l. ſiquis hominem, ibi, quia filiæ quæ fœmineo ſexu eſſe noſcuntur, non poſſunt feidã leuare & in legibus Franciæ lib. 4. titu. 14. vbicunq; aut culpa contigerit vnde feida contingere poteſt, & in legibus Longobardicis, titul. 17. & titul. 0. verbum feida inimicitia eſt. Ex quibus cẽſet vir doctus, & eruditus verbum hoc Germanicum, ab ipſis Germanis inuẽtum beneficia ſignificare, non qualiacumquè, ſed militaria, & quæ obſequium ad bellum ſuccipiendum, iniunctum habeant, nec enim vaſſalli ſolum ad publica bella ſolenniter in dicta tenentur, ſed & ad priuatas cõtentiones, §. fin. hic finitur lex. Deinde conſuetudines regni incipiunt, contra omnes, inquit, debet vaſſallus dominum adiuuare, & contra fratrem, & filium, & patrem, niſi contra alium dominum antiquiorem, hic enim cæteris eſt præferendus. Hæc Hotomani ſententia eſt, qui quod attinet ad nomẽ feudum, habet feudiſticam legem contra ſe. §. fin. per quos fiat inueſtitura, & per quos recipiatur, vbi feudum à fide dictum Obertus cenſet, nulla autem inueſtitura, inquit debet ei fieri qui fidelitatem facere recuſat cum à fidelitate feudum dicatur vel à fide, niſi eo pacto acquiſitum ſit ei feudum, vt ſine iuramento fidelitatis habeatur, hæc, Obertus, quem licet hoc nomine reprendat ipſe Othomanus, ab eo tamẽ non eſt decedendum, quamuis enim in his quæ pertinẽt ad nominum AEthimon, parum aut nihil faciat apud
31 cordatos, & eruditos viros legis authoritas, eſt nobis inter alias lex. 28. titul. 9. partita. 6 quæ præter merum veterum figmentum, quos illa ſecuta eſt nihil aliud cõtinet, de legatis tertio (inquit) En Latin tanto quiere dezir en Romãce, como vna razon que es eſcripta en el derecho, que mueſtra, porque palabras pueden ſer dexadas las mãdas. Cum multitudo legum effecerit, vt in partes diſtribuerentur, ſcilicet, tres, nõ vero perſona, verbum, vel res. Promiſcuè enim in tribus tomis Legatorum, de perſonis rebuſqeè agitur, at de ſignificatione quoque verborum diceptatur. In his vero Feudorum libris vbi de verbo Longobardo à Longobardis agitur, non poteſt non eſſe maxima ipſis authoritas; ſicuti & in noſtris legibus Hiſpaniæ ſicubi de ſignificatione, & vſu vetori verbi Hiſpani agitur, non vero exteri, & peregrini ſacroſancta authoritas eſt, à qua decedere impium ſatis ſit.

Hæc de origine feudorum ſcripta ſunt vnde dimanarint feudiſticæ conſue-

ſuetudines quæ ſingula applicari feu-
do vniuerſè cum non poſsint applica-
ta vero ſingula ſingulis generibus feu-
dorum magis propria videri poterũt,
ipſa namquè conſuetudo varia eſt, &
plura genera feudorum admiſit, cum
quibus non inepte aliquæ quoquè Ro
manorum veteres conſuetudines con
ferri poterunt, cum enim feudum ſit
beneficium, ex largitate datũ proprie-
tate domino reſeruata, vſufructu tranſ
lato in accipientẽ, & eius hæres vtriuſ
què generis & ſexus, ſi de his mentio
32 in conceſsione facta ſit, vt tamen ipſi
ſeruiant tex. in cap. primo. §. beneficiũ.
In quibus cauſis feudum amittatur, li-
bro. 2. titulo. 23. ad finem. & eſt illa rece
pta Scriptoribus, licet alias diffinitio-
nes traddant, ſed in eundem ſenſum in
cidunt, vt ſcilicet, gratuita donatio feu
dum ſit, retenta proprietate, ſub fideli-
tate & exhibitione ſeruitij. Molineus
in conſuetudinibus Pariſienſibus, titu-
lo. 1. in principio, numero. 52. cumquè
hæc gratuita largitas, & donatio, vel
conceſsio fieri conſueuerit pluribus
modis, nequè vnus ſemper modus ob-
ſeruatus ſit, non vna lex, non vna ea-
demque conſtitutio, in conceſsione
feudi, fieri poterit, vt diuerſè conſuetu
dines, diuerſis quoquè Romanorum
moribus rectè applicentur, eſt namq;
feudum aliud regale, vel vt alio nomi
ne dicitur feudum dignitatis, in quo
concedatur regnum, vel dignitas, Du-
catus, Comitatus, à Rege, vel Impera-
tore, vel republica quæ Regis, vel Im-
peratoris inſtar ſit, huic rectè applica-
tur Maſiniſſæ regnum ſuſceptum à Ro
manis, de quo ſuperius, quod Micipſa
fatebatur à parente ſibi relictum, ita ta
men vt Romanorum eſſe exiſtimaret,
procurationem exiſtimans ſibi ſolum
commendatam, ligium feudum eſt, in
33 quo vaſſallus principaliter poteſtati do
mini perſonam ſuam ſubiiciat. & cum
[illegible]

perſona ſua, omnia bona ſua, & iurat fi-
delitatem, nulla alterius fidelitate reſer
uata, vnde non poteſt quiſquam eſſe
duorum homo ligius, glo. in Clement.
Paſtoralis, de ſententia & re iudicat,
verbo, homoq; ligius.

34 Ligius enim eſt qui fidelitatem iu-
rat vni, contra omnes de mundo nemi
ne excepto. At vero in reliquis liberũ
erat ad antiquiorem dominum acce-
dere, hic finitur lex, & conſuetudines
regni incipiunt. §. fina. libro ſecundo,
titulo. 28. contra omnes debet vaſſallus
dominum adiuuare, & contra fra-
trem, & filium, & patrem, niſi contra
alium dominum antiquiorem hic e-
nim cæteris eſt præferendus. Præte-
rea in. §. primo, de noua forma fideli-
tatis, libro. 2. titulo. 7. eſt noua forma
iuriſiurandi de nouo inuenta in hæc
verba: *Ego Titius iuro ſuper hæc ſan-
cta Dei Euangelia, quod ab hac ho-
ra in antea, vſque ad vltimum diem
vitæ meæ, ero fidelis tibi Caio domi-
no meo, contra omnem hominem, ex-
cepto Imperatore,* ecce quod ibi Im-
perator excipitur, & quamuis in. §. fina.
de prohibita feudi alienatione per Fe-
dericum, libro ſecundo, titulo. 55. con-
ſtitutum ſit, vt in omni Sacramento fi
delitatis Imperator ſemper excipia-
tur, vnde videri poterat ſemper, ex-
ceptus Imperator. Ac ſubinde vide-
ri poterat nullum eſſe ligium feudum,
quia nulla conceſsio in feudum con-
ſtitui poteſt, quin videatur Impera-
tor ſemper exceptus, quod ad nos at-
tinet, ſi quis à Rege Gallorum, vel
Hiſpano, qui Imperio non ſubſunt feu
dum accipiant cum fidelitate præ-
ſtita contra omnes de mundo, vel
ab ipſo Imperatore, regale id feudum
erit, ipſequè homo ligius, quia ne-
mini accedere poteſt, nemineque ex-
cepto contra omnes ſtare debet, &

cet Franciſcus Hotomanus in diſputatione de feudo capit.4. iſthuc conetur deſtruere, fundamenta eius non euertunt rationem diſtinctionis receptiſſimæ, cũ etiam ſi apud Gallecos, & Germanos, homo ligius, ſit idem quod vaſſus, vel vaſſallus, & ſubiectus, tamen feudiſtæ reperta forma fidelitatis, in qua nemo excipiebatur ligium illum vocarunt, aiuntquè neceſſe eſſe, vt in inueſtitura ita nominetur.

35 Aliud eſt feudum francum, in quo inueſtitus ad ea ſola ſeruanda tenetur quę expreſſa ſunt in inueſtitura, ad alia verò minime, atquè hæc tria feudorũ genera, ſcilicet, regale, ligium, & francum, quæ communis & recepta diuiſio conſtituit, vocant alij ſummũ, medium, infimum, vt ſummum & primarium

36 feudum regale ſit, quod a Rege, vel Imperatore datum eſt, vt Ducatus, Comitatus, vel Marchia.

Eſt autem Marchia prouincia in li-

37 mite poſita, quæ traditur ſemel expugnata alicui cuſtodieda, dicta Marchia, à verbo March, Germanico, quod limitem ſignificat, & Marchio eſt ille cui hæc prouincia commiſſa eſt, limitanea & finalis, de quo tamen videndus eſt Franciſcus Hotomanus in ſuo Dictionario, verbo, Marchionis, vbi inſignẽ locum adducit Alberti Krantij in Vvãdalia, libr.3. cap. 16. licet alij exiſtiment dictam Marchiam, & Marchionem, & Mariſchalcum, à voce Gallica March, quà equum ſignificant, vt Marchio ſit qui & præfectus equorum, vel equitũ magiſter; & inde dictum quoque Mariſchalcum, idem Hotomanus vbi ſupra: licet text. autem Marchia à Mari deducit, qui dicatur Dux, Marchio, 38 Comes, Capitaneus, vel Valuaſor, lib. 2. titulo. 10. in principio. qui à Principe, inquit, eſt de Ducatu aliquo inueſtitus Dux ſolito more vocatur, qui vero de Marchia Marchio dicitur, dicitur autẽ Marchia, quia Marchia, vt plurimũ iuxta Mare ſit poſita, qui verò de aliquo Comitatu Comes appellatur, qui vero de plebe, vel plebis parte appellatur Capitaneus, qui proprie valuaſores maiores olim appellabantur; licet autem tex. dicat Marchiam, dictam à mari. Verius tamen eſt nomine Marchiæ intelligendum eſſe prouinciam ad limites Imperij; cuius cuſtos Marchio dicitur, legitur titulus inter leges Francorum, libro.4. de vaſijs dominicis ad Marchiam cuſtodiendam conſtitutis. Summum igitur, & ſupremum feudorum genus eſt, & ſcilicet, regale; quod ex largitate Principis proficiſcitur, & dicitur etiam feudum dignitatis & qui hoc genus feudi accipiunt valuaſores appellantur, item vaſij, ſeu vaſſalli, vel beneficiati, vel in feudati, vel fideles, vel feudatarij, quæ nomina generalia ſunt, vt beneficiariorum ſignificent; rex enim Francorum libro legum.4. capit. 88. feudatarios ſuos, Epiſcoporum & Abbatum, Comitum & reliquorũ nomine generali vaſos vocat, & libro.5. c. 1. Ordinauit (inquit) de Carolo Magno per totam Aquitaniam Comites Abbateſquè necnon alios plurimos quos vaſos vulgo vocãt ex gente Francorum, eiſquè cõmiſit curam regni prout vtile iudicauit finium tutamen; vaſſalli quoque dicuntur, diminuto nomine à vaſis, dicti vaſſalli, dicuntur & valuaſores, & valuaſini. quod vero Franciſcus Hotomanus exiſtimat in diſputationibus de feudis, libro.1. capit.3. à vaſis, dictos Baſſis Turcarum, ſine authoritate eſt, ſimile etiam erat apud Conanum vbi ſupra.

38 Turcæ namquè nomine patrio magnos Duces Baſſas appellant, nec veroſimile eſt ad has nominum acceptiones reſpexiſſe, & licet omnes beneficiarij proprie & feudatarij, vaſi, vaſſalli, valuaſores, & valuaſini appellentur, pro

pria

pria obſeruata vocum ſignificatione, il
lud obtinet reſpectu Principis, & quan
tum pertinet ad regale feudum, ſumi-
mum, ſcilicet, & ſupremum, in quo ge
nere ſunt, ſæpe Reges, Comites, Du-
ces, Marchiones, Capitanei, nam quod
attinet ad medios, hoc eſt, ad ligium
feudum, quod conceditur ſæpe ab iſtis
Ducibus, Comitibus, Capitaneis, &
Marchionibus, beneficiarij hij, & in
feudati proprie dicūtur valuaſores mi
39 nores. §. qui vero à Principe. Qui dica
tur Dux, Marchio. libro. 2. titulo. 10. qui
vero à Principe, vel aliqua poteſtate
de plebe aliqua vel plebis parte per feu
dum eſt inueſtitus is Capitaneus appel
latur, qui propriè valuaſores maiores
olim appellabantur, qui vero à Capita
neis antiquitus beneficium tenent val-
uaſores ſunt, qui autem à valuaſoribus
feudum quod à Capitaneis habebatur,
ſimiliter acceperint, valuaſini, id eſt mi
nores valuaſores appellani, qui valuaſi
ni vltimum, & infimum genus feudi
conſtituunt, ſcilicet, Francum, in quo
præter ſeruitiū in inueſtitura expreſſū
nihil aliud continetur, & hæc pertinet,
ad tria illa genera feudorum, regale quod
ſummum eſt, ligium medium, francu,
infimum, in quo licet omnes feudata-
rios, & beneficiarios, vaſos, vaſſallos,
valuaſores, & valuaſinos appellamus,
vſu tamen feudiſtico regales vocamus
vaſos, & vaſſallos, medios, vel ligios
vocamus valuaſores, infimos aute vo-
camus valuaſinos, qui francum feudū
adepti ſunt, hæc eſt trimembris illa di-
uiſio feudorum, quæ paſsim ab Scrip-
toribus traditur, vſu forenſi recepta.

40 Vides igitur ex ſuperioribus non in
epte, ſed eleganter applicari poſſe feu-
di genus illud ſupremum, & maximū,
quod nos regale vocamus, beneficijs à
Romanis acceptis, quale illud Maſiniſ
ſæ eſt apud Saluſtiū. Tum illud quod
de Marchione dicimus, non ab ſimile
eſt his quæ ex Lelio Taurelio adduxi-
mus, hoc enim beneficij genus tale e-
rat vt beneficiarij his à quibus benefi-
cium accipiſſent domi foriſquè adeſ-
ſent armati, togæ militiæque ſubiturī
obſequium, vtquè arces & caſtra fini-
bus imperij ſibi donata, defendentes,
ſeipſos tuerentur, & imperij fines dila
tarent, pertinentq; hæc omnia ad feu-
dum regale, quod qui acceperint pro-
priè vocantur vaſsi, aut vaſſalli, reliqui
qui ab his feuda accipiunt valuaſores,
vel valuaſini, ſi à minimis accipiant be
neficiarij, in Hiſpania enim non agnoſ
cimus aliud genus feudi, quam largita
tes & beneficia principum collata no-
bilibus, propter quæ nobiles, qui vrbes
caſtra, & oppida accipiunt, eadem cu-
ſtodire teneantur, & Regem ſuum ſe-
qui armati, quocunq; bellum indixerit
ibi ipſi cum armatis adſint, vulgo, cō
lanças.

41 Et hac ratione iſti nobiles ſolū benefi
ciarij, vaſſalli vocantur Regis Hiſpa-
niæ, non vero reliqui, ſolum enim va-
ſus, vel vaſſallus Regis vocatur, qui ab
eo habet caſtra, vel oppida, vel vrbes,
l. 1. tit. 25. parti. 4. & l. 2. eodem tit. & par.
quod tenet Molina libro. 1. de Primoge
niis Hiſpanorum, cap. 12. nume. 48. cum
autem verum ſit, eos qui accipiunt à re
gibus Hiſpaniæ hæc beneficia, ſcilicet,
Duces, Marchiones, Comites, & Capi
taneos, dici vaſſallos, eos autem dūtaxat dici proprie hoc nomine noſtro iu
re non probo, vel ex ipſis legibus quæ
allegat idem Molina d. l. 1. tit. 25. part. 4.
*E vaſſallos ſon aquellos que reciben
honra, e bien fecho de los ſeñores, aſsi co-
mo cavalleria o tierra, o dineros, por
ſeruicio ſeñalado, que les aya de fazer.*
Et d. l. 2. eod. ti. & par. & l. 4. eod. clarius.
*Vaſſallo ſe puede fazer vn home de o-
tro, ſegun la antigua coſtumbre de Eſ-*

paña en eſta manera otorgandoſe por vaſſallo de aquel que lo recibe, e beſando le la mano por reconocimiento de ſeñorio, & ibi rurſum, *Tornandoſe home de otro*.

42 Nobiles enim Hiſpani cùm à Regibus acceperint vrbes, & redditus propter ſeruitia facta, & facienda feudiſtæ ſunt intelligendi, Andreas in.c.1.in fin. in additione, ex quibus cauſis feudum amittatur quod ad ligium feudum nõ inepte refertur, de quo clarius in. l. 4. eod. vbi quod duorum ſimul vaſſallus dominorum eſſe nequit, & quẽadmodum decedet ab vno, & ad alterum accedet, quæ ad ligium feudum referenda ſunt, & non nihil pertinent ad Clientellam Romanã, de qua Budeus, & Zazius vbi ſup. nemo enim duo patronos habere poterat, nec vnquam habuit.

43 Tertium autem genus feudi infimũ ſ. francum, ad vaſſallos ſolariegos Hiſpaniæ rectè applicatur, qui ad ea ſolũ tenentur quæ in inueſtitura expreſſa ſunt, nec quicquam aliud, de quibus ſupra egimus. c. 9. nu. 52. cũ agricolis ceſitis rectè cõparantur, itaq; licet nouiores in eo laborarint vt conſuetudines feudiſticas vniuerſę referret ad mores Romanos vniuerſe id fieri nequit, ſingula autem genera rectè applicari poſſunt.

44 Prętεrea Micipſa non otioſè aiebat, patrẽ ſuum Maſiniſſam ſibi prędixiſſe, regnũ ſuum populi Romani eſſe, procurationem ſuam eſſe, & ad ſe pertinere: vt vetus poſſemus intelligere feudi genus, namq; feudum aliud vetus eſt, aliud nouum illud vel ab anteceſſore præſentis domini conſtitutum, vel anteceſſori vaſſalli conceſſum, antiquum enim feudum ſucceſsionem reſpicit ſiue proximam, ſiue remotam, ideoque paternum feudum & auitum, & hæreditarium continet, cum anteceſſorem habeat, qui dederit vel acceperit. §. 1. per quos fiat inueſtitura, & per quos recipiatur, libro. 2. titulo. 3. Inueſtitura (inquit) aut fit de veteri beneficio, aut de nouo, quæ de veteri etiam à minore poteſt fieri. Aliud eſt nouum quod & ab eo domino, & ei vaſſallo, de quibus agitur conſtitutum eſt, dicto. §. 1. & §. ſi duo fratres, de feudo Marchiæ, vel Ducatus, libro. 1. titulo. 14. ſi duo fratres ſimul inueſtiti fuerint de beneficio nouo, & nõ de paterno, ſi vnus eorum ſine deſcẽdentibus maſculini ſexus mortuus fuerit, dominus ſuccedit non frater, maxima autem vtilitas huius diſtinctionis eſt, quantum ad alienationem feudi vel commiſſum, etiam in præiudicium filiorum & poteſt ipſum prælegare pater qui nouiter accepit, de quo Iulius Clarus, quæſtione. 41. & quæſt. 40. verbo, feudum. Vnde ſi quis habeat feudum antiquum ſi ipſum renouat quod pertinet ad ſe & dominũ feudum nouum eſt, at vero quo ad filios & agnatos, vetus eſt, ne ipſis fiat præiudicium ex nouatione feudi innouati ſine ipſorum conſenſu, quod eſt elegans ad renouationes emphyteuticas, quas paſsim vnus ex cohæredibus emphyteutæ facit, vt fratres priuet, cõmoditate & fructu emphyteuſis, quia tale feudum, ac ſubinde emphyteuſis noua eſt reſpectu domini, & nouiter accipientis, reſpectu vero fratrum & agnatorum eſt antiquum, nec quicquam ipſis præiudicat innouatio. Bald. quem refert Iulius Clarus quæſt 8. verbo. feudum, in. c. 1. nu. 20. An agnati vel filius, quæ eſt ſententia communiter recepta Iacobino in feudo, verb. o, itaq; ipſi inueſtiti. nu. 14. verſi. ſed ponamus eſt ipſi tui Micipſæ recordatio parentis illa nõ ocioſa ſed opportuna. vt beneficiũ illud acceptum à populo Romano vetus & anticum. Paternumq; ſignificaret, quod ſummus eſſe ſolet & fortius, magisque ſtabi

ſtabile,& permanens, quanto antiquius, & magis diuturnum,cù enim multa in conceſsione de eſſe poſsint,& ſoleant frequenter,diuturnitas temporis ſui ipſius beneficio omnia ea ſuplere ſolet,& poteſt.

45 Præterea reperiuntur etiam feuda non millitaria quæ non in eleganter, qui accipiunt cenſitis Romanorum ſimiles videri poſſunt, cum penſionem per ſoluant,pro re recepta,ad militiam autem & bellum nec ex forma inueſtituræ tenentur, diſtinguunt enim tertio feudiſtæ,inter feudum rectum, & non rectum,rectum voco proprium, & eſt, quod proprijs feudi regulis continetur & legibus,& veram,& rectam , propriamquè feudi rationem & naturam, conditionemquè retinet. Veluti,vt militare beneficium ſit, vt perpetuo iure teneatur,vtquè ad heredes tranſeat,ne què auferri queat,niſi ob felloniam §. præterea quid ſit inueſtitura,lib.2.titu.2.& in.§. item dicit vaſſallus,de côtrouerſia inter Epiſcopum & vaſſallum, libro.2.titu.20.ibi *Item dicit vaſſallus quod prius de ſuo recto feudo debet*, aliud eſt non rectum, & improprium, quod degenerat à recta ratione feudi, veluti quod militare non ſit,cuius cauſa fidelitatis ſacramentum nullum interuenit,veluti quod . Certo & finito

46 tépore finiatur,qualia ſunt feuda Guaſtaldiæ,& Guardiæ,Cameræ, Cauenæ, & Soldatæ.§.1. de feudo Guardiæ, & Caſtaldię,Guardia autem eſt cuſtodia veteris vox Germanica , vnde feudum Guardiæ cum quis prædio cuſtos imponitur hinc aliud eſt tenere pro feudo,& tenere pro Guardia,dicto.§.1. de feudo Guardiæ,& ibidem Caſtaldia,ſiue Guaſtaldia,eſt cura , & Guaſtaldus præfectus ſiue cuſtos curtis, & dicitur actor,in legib. Longobard.lib.2. tit. 17. *Si Guaſtaldus aut quilibet actor Regis poſt ſuce pras et commiſſas ſibi ad gubernandum curtes aut caſas Regis aliquid per diminationem acquiſierit*. Hæc autem duo genera feudorũ Guardiæ,& Guaſtaldiæ in proprie feudum dicebantur quoniam ad cuſtodiam, dabantur , & curam non perpetuo. Idem eſt dicendum de feudo cameræ, ſiue cauenæ ſunt enim feuda non recta ideſt,non obſeruata recta ratione feudi,camera enim Longobardorum lingua conclaue eſt,in quo pecunia ſeruatur,& ita vocatur Hiſpanis, ſæpe enim applicatur pecunia cameræ Regis,vnde feudum de camera, pro ſtipendio quod vaſſallo datur à domino,& cauena eſt cella , vnde feudum de cauena, eſt annua erogatio vini,frumenti , alteriusve annonæ quæ militi tribuitur,ita què feudum de cauena , eſt feudum de cella vinaria vel frumentaria. §. ſciendum,de feudi cognitione,lib.2.vbi inquit Obertus, *Sciendum eſt feudum ſiue beneficium non niſi in rebus ſoli aut ſolo cohærentibus, aut in his quæ inter immobilia connumerantur (veluti cum de camera, aut de cauena feudũ datur) poſſe conſiſtere*. §.ſi vero vaſſallus,quid ſit inueſtitura libro.2.titulo. 2. Improprium etiam eſt feudum ſoldatæ , quæ eſt præſtatio vel ſolutio pro ſeruitio.§.fina. qui dicatur Dux Marchio,libro.2.titulo.10. hoc vero feudi genus improprium,& non rectum nô immerito referri poterit ad Romanorum veteres militias, de quibus diximus ſupra latè cap.4.nume. 16. Militia enim vt ibi diximus erogatio erat , ex largitate Principis profecta , pecuniaria,vel frumentaria,quæ principio militibus bello claris præſtari cœpit, poſtea vero etiam togatis vnde feudum de Guardia,Guaſtaldia,camere, cauenæ,& ſoldatę proficiſci non inepte exiſti-

ſtimabimus. Hoc enim efficimus poſt ingenia illuſtria, vt ſingula feudorum genera ſingulis quoq; Romanorũ moribus relata ab ipſis profecta videri poſſint, omnia autem ſimul iuncta ad vnũ eundemque morem referri non poſſunt, vt Molinei & reliquorum ſententia, qui à Romanis profecta negant iſthæc iura dubia vel ipſarum rerum ſerie videri poſsit.

Plura alia de feudo tradduntur, ſed hæc pertinent ad originem feudorum, quæ plerique obſtinate ignota Romanis eſſe aſſeuerant, quod docti quidem fatentur, ſi leges ſcriptas de ipſis feudiquè conſtituendi rationem, regulas, legeſque reſpicias, cæterum ſi mores, & conſuetudines legibus ipſis comprobatas animaduertas nõ dubium eſt, quin originem acceperint à Romanorum, Clientellis, militijs, beneficijs, & prouintijs, adeo in his feudis elucent non obſcura veteris cõſuetudinis veſtigia. Et ſunt hæc addenda ad ea quæ tradit Aluarus Vazquez doctiſsimus, quæſti. 39. iuris emphyteutici vbi & in præcedenti, & alijs ſequentibus latiſsimè de feudo quatenus poteſt ad emphyteuſim referri, & eleganter agit.

Nos tamen noſtrum inſtitutum ſecuti obſeruata ratione quam traddidimus de vſufructuario, inquirimus quæ expendat vaſſallus, quas expenſas, quaſque meliorationes de ſuo teneatur facere, quaſq; recuperet à domino, quaſque amittat, quæ ſit neceſsitas expen-

47 dendi, hic enim nobis Ciclus eſt, extra quem videri poſſumus extra coream ſaltare, etiam ſi animaduertamus nullam eſſe poſſe tam conſtantem orationem, quę non exceſſus quoq; admittat ſuos, itaquè principio conſtituendum eſt licere quidem argumentari de vſufructuario, ad vaſſallum, emphyteuſim & alios his ſimiles, quibus fructuum percipiendorum ius eſt plenum, & ab ſolutum, quales ſunt, Epiſcopi Beneficiati, & maioratuum poſſeſſores, quia quantum attinet ad fructus, & ea omnia, quæ fructuum perceptores ſecuntur, fructuarijs ſimiles ſunt, etiam ſi in alijs diſsimiles videri poſsint, & in hoc conſtituitur argumentum inter hos vbi inter eos eadem ratio inueniatur, licet enim maioratus poſſeſſor dominus ſit, licet emphyteuta, & vaſſallus ius fortius quam in fructuario ſit habeant, licet Epiſcopis & beneficiatis alſquanto debilius, tamen cum omnes iure proprio fructus percipiunt quatum ratio ipſa fructuum percipiendorum patitur, quantumquè natura, & qualitas eorum omnium quæ fructus conſequuntur fert, optima eſt collectio ab vſufructuario, ad feudatarium, emphyteutam, poſſeſſorem maioratus, Epiſcopum & beneficiatum, quia vna eademq; ratio eſt in his, contrarium autem argementum non conſtat, quia ratio feudatarij emphyteutæ eſt, quod argumentum paſsim agnoſcunt viri doctiſsimi, quia quando vnum adæquatur, alteri, tunc rei ad quam fit adæquatio nihil adijcitur, ſed tribuitur ipſi adæquato quicquid eſt iuris in re ad quam fit adæquatio. l. illud. ff. de donationi. cauſ. mort. l. 1. §. 1. ff. ſi quid in fraudem patroni, quando autem duo mutuo adæquantur, tunc hinc inde vires vtriuſq; adæquantur. l. 2. C. communia de legat. Authent. in ſucceſsione. C. de ſuis & legitimis hæredibus. Barto. in. l. 1. ff. de legat. 1. & Iaſon ibidem, num. 37. cũ autem æquiparemus vſumfructuarium vaſſallo, ius fructuarij quod comparatur tribuimus vaſſallo, non vero contra vaſſallum dicimus in omnibus fructuario ſimilem. Ex qua ratione ita colligebat Molina, libr. 1. de Hiſpanor. primoge. cap. 7. nume. 8. Pinel. latiſsimè in. l. 1. C. de bonis maternis, par. 2. num. 72. verſiculo. Secundo ampliatur, quod

ſæpè

ſæpè reperit. Vbi etiam in octaua ampliatione,extendit ad cõductorem ad longum tempus de quo nobis inferius agendum eſt,quia ratio quæ verſatur in fructuario propter fructus, & quæ fructus ſequuntur, reperitur etiam in conductore:ita quoquè argumentatur Aluarus Vazquez in quæſtio.16. num. 1.ſtatim poſt principium de alluuione & idem argumentum non receperat, propter diuerſam rationem in quæſti. 13.numero.10.& rurſum admittit idem argumentum.quæſt.17. vbi de tributis agit,quæ & quanta quis ſoluat,recepit illud argumentationis genus Franciſcus Hotomanus.c.34.vbi ſupra,& recipiunt feudiſtæ reliqui.

48 Et primo quidem ſicuti receptum eſt in vſufructuario vt rem cuius fructibus fruitur conſeruet,& tueatur ne deterior fiat.l.eum ad quem.7.C. de vſufruct.l.vſufructu.§.1.eodem, ædes enim ſartas tectas habere debet,prędia culta,fundos, reliquaquè in eo ſaltem ſtatu,in quo erant,cum fruendi ius cõceſſum eſt,quod proximo capite diximus,id quoq; recipiendum eſt in vaſſallo.tex.in.§.publici latrones, verſic. Quicumq; aduocatiam ſuam, de pace tenenda,& eius violatoribus,libro.2.titulo.27.allegat ad hoc Franciſcus Hotomanus.§.fin.& penultimo.Hic finitur lex,libro.2.titu.28.ſed nihil facit,tenet Zazius in Epitome feudorum, pa. 10.concluſione.8. quod ex hac cauſa poteſt priuari feudo. Afflictis deciſsione Neapolitana.245.verſiculo.11. Moli
49 neus in conſuetudinibus Pariſienſibus titulo.1.§.30.numero.166. & in hoc argumentantur ab emphyteuſi ad feudum.argument.authen.qui rem.C. de ſacroſa.Eccleſijs, nec exiſtimat Molineus diſtinguendum eſſe inter feudũ perpetuum & temporale,vt ſcilicet in hoc admittatur priuatio ob deteriorationem, in illo vero non admittatur ex eo,ſcilicet,quod feudum perpetuũ, ſit in noſtro patrimonio, & liceat nobis ſaltem impunè abuti rebus noſtris, quarum ſumus integri moderatores & arbitri, concludit tamen Molineus non licere vaſſallo deteriorare, vel deſtruere in magnum,& perpetuum detrimentum domini,& deuaſtationem feudi,quid enim ſi vaſſallus,turres,caſtella,menia vrbium,euertat, curtem deſtruat,vniuerſum fundum in ſyluã abire patiatur, profectò non poſſunt non videri dolo,hæc effecta, quæ ne populator quidem, aut patriæ hoſtis efficeret. Taliſq; deterioratio proculdubio dominum ad iudicium admittet,iudexquè prudens ex ea cauſa quæ talis tantaquè ſit feudum domino adiudicabit,in quo tamen ex tex. in dict. §.quicumquè interpellatio domini neceſſaria eſt,vt vaſſallus reparet, non reſpicientem autem & obſtinate deteriorantem meritò à feudo iura excludent.

50 Et quamuis Iulius Clarus,quæſti.56. verbo,feudum, exiſtimet decedere ſe ab opinione Molinei, reuera idem tenet quod Molineus,vterque enim admittit priuationem feudi, ob deteriorationem magnam, quæ ſit melioris, vel maioris partis fundi,& feudi,Molineus enim eam deteriorationem admittit ad priuationem quæ talis & tan
51 ta ſit,vt more populatoris facta eſſe videatur,in quo tamen quod attinet ad deteriorationem prudens expectatur iudicis arbitrium,qui de ea re cognoſcet.Plurimum enim illud valet & admiſſum quoquè eſt in feudalibus controuerſijs.§. ad hoc; de pace tenenda & eius violatoribus,libro.2.titu.27.ibi;
52 Bonus tamen iudex varie ex perſonis cauſiſq; diffiniet.Aluarus Vazquez. q. 38.numero.22.iuris emphyteutici indiſtinctè tenet propter deteriorationem priuari poſſe vaſſallum, & refutat Iulium

lium

lium Clarum ſed reuera Iulius Clarus & Molineus idem tenent, vt dicimus, & pro iſta ſententia eſt nobis expreſſa l.1.tit.18.parti.2.ibi: *Ca aquellos que los han por heredamiento, deuenlos tener labrados e baſtecidos de omes, e de armas, e de todas las las otras coſas que les fueſſen meneſter, de guiſſa que por culpa dellos, ns ſe pierdan, nin venga dellos daño, nin mal al Rey, nin al reyno*. Et loquitur lex. de caſtris, vrbibus, & opidis datis iure perpetuò nobilib9 Hiſpaniæ, quàm conceſsionem diximus non abſimilem feudo regali, quæ fit Marchioni, Duci, aut Comiti, aut Capitaneo, ibi: *La vna de aquellos a quien el Rey da los caſtills por heredamiento*. Et ſubdit lex propter deteriorationem, vel alienationem priuari poſſe, ibi: *Porende el que perdieſſe el caſtillo, o lo enagenaſſe a ſabiendas a quiē fizieſſe daño, o guerra al Reyno, o al Rey del, faria traycion conocida, por q̄ deue perder todo el heredamiento que ouiere, e ſer echado de la tierra para ſiēpre jamas, e el caſtillo deue tornar al ſiñorio del Rey como de primero*. Et Grego. Lopez ibi, verbo, *Deuen las tener labradas*. Tenet teneri dominos ad reparationē mœnium, & caſtrorū ſuis ſumptibus, & quod poſſunt ad illud cogi. Ex quibus omnibus elegans
53 eſt æquiparatio fructuarij, & vaſſalli, vt deterioratione omnino teneantur, & ſicut ille tenetur tueri & defendere cauſam vſusfructus quo fruitur, vtcūq; defendenda ſit, ſiue manu, ſiue in iudicio, quantum per vſumfructum ſibi liceat, id quoq; omnino facere teneatur vaſſallus, quod ſi maiores expenſæ neceſſariæ ſunt, tunc requiritur dominus.

54 Culpam autem vaſſalli in hoc caſu, etiam leuiſsimam admittimus tum ex his quæ diximus præcedenti capite, numero. 30. quia verſatur in hoc caſu domini, & vaſſalli emolumentum cōmodum, & vtilitas. ne ædes, mænia, caſtra corruant; tum etiam, quia in vaſſallis exactiſsimam diligentiam requirimus. argumen. tex. in. l. 3. § ſciendum, ff. de officio præfecti. Vigilum, Gregorius Lopez vbi ſupra, verbo, Por ſu culpa perdiere el caſtillo. Vbi tenet q̄ cuſtos caſtri qui ob leuiſsimam culpā ammiſsit caſtrum non puniatur pœna mortis. argument. text. in. l. 12. tit. 29. part. 7.

55 Ex eo etiam meritò deſcendit, vt quia feudum propter deteriorationē, & maximum damnum reuertatur ad dominum, iuriſdictio quam obtinent domini locorum in feudatam, vel apud nos à Rege conceſſam, ad dominum reuertatur, ſi domini locorum eadem abutantur, inſtar deteriorationis quæ in reliquis rebus contingit, & propter abuſum & nimium exceſſum in exercitio ipſius ſequitur, priuatio, in pœnam abuſſus, quod poſt Baldū, & alios in. d. §. quicumq; aduocatiam. Innocent. Ioan. Andr. Geminia. & Philippum Francum, in. c. 2. de reiudicata, in 6. tenet Molineus vbi ſupra, nume. 166. quod quidem ex facto ſemel vidimus in hoc prætorio, lata ſententia contra D. Fernandum de Caſtro, quia prætextu iuriſdictionis, accuſabatur raptum commiſiſſe; poſtea morte ipſius res conſopita eſt.

56 Quin immo ex ſola negligentia dominorū in adminiſtranda iuſtitia partibus & ſubditis reuertitur iuriſdictio ad Regem & ad iudices Regis ordinarios, cū enim Rex Hiſpaniæ fundet intentionē in omni iuriſdictione in Hiſpania iure communi Hiſpano. Gregorius Lopez in. l. 2. tit. 1. partite. 2. Auendanius

57 danius de exequendis mandatis Reg. Hiſpaniæ.cap.1.part.1.numero.6. verſiculo,Idem probatur, obidque concurrit cum omnibus dominis ſibi ſubditis quibus ab ipſo conceſſa eſt iuriſdictio.Zalatios Rubios poſt Baldum,& alios quos ibi refert,in Rubrica de donationibus inter virum & vxorem,columna.3.numero.7.Auendanius vbi ſupra numero.31.verſi.Nam licet.

Conſtat enim Regem noſtrum in toto ſuo Regno & qualibet eius parte fundatam habere iuriſdictionem, cum ſit monarcha & ſummus Rex,& ſolus in Regno ſuo.l.1.in principio,ibi et & in eum omne imperium.ff. de cõſtitu.Principium.l. vna ibi regiminis reipublicæ ad Imperatores tranſlatis. ff.de officio prætori præfecti, iſthuc autem fundamentum eſt de iure gentium.l.ex hoc iure.ff.de iuſtitia & iure.C.in apibus.7. quæſtione.1. Diuus Thom.22.quæſt.66.arti.2.

58 Ideoque delirant, qui ſolum gradũ appellationis domino noſtro Regi reſeruant,cõcurrit enim cum omnibus, inde eſt vt ſi domini locorum negligentes ſint eorumque iudices,in adminiſtratione iuſtitiæ iudex regius, ordinarius poſsit de ea cauſa,in qua negligenter ſeſe geſſerunt cognoſcere. In authent.de quæſtore.§.ſi vero forſan. coll.6.& in cap.irrefragabili,de officio ordinarij.Grego.Lopez in d.l.2.titu.1. par.2.verbo,per priuilegio.Carol.Molineus licet obſcurius in conſuetudini bus Pariſienſib.titu.1.§.1.gloſſ.2.numero.10.Auendanius capit.1. in prima parte de exequendis mand.reg.numer.31. ad fin,Quod in hoc noſtro prætorio quo-

59 tidianum eſt, ſæpe enim proponitur querella ſuper homicido, aut alio crimine,contra delinquentes, & iudices dominorum,in quorum territorio delictum commiſſum ſit,proponiturque iudicum negligentia, vt mage. cauſæ cognitio in ſenatu retineatur, ex aduerſo autem proponitur cauſam præuentam,nec poſſe ad ſenatum pertinere ante diffinitiuam, præcipitur autem, vt teſtes de crimine recipiatur, & acta iudicis adducuntur, ex quibus ſi conſtet negligentia iudicis,retinetur cauſa,& capiti à iudice,quòque ad carcerem regium adducuntur, aliàs remittitur cauſa legitimè præuentione occupata,& in hoc caſu rectè competit iuriſdictio quia ordinaria eſt, vnde in hoc caſu debet declinatoria proponi à iudice domini,vel ab ipſo domino,nã pars propter competentem iuriſdictionem non auditur declinans,ita tenent Gregorius Lopez, & Molineus vbi ſupra,& fit quotidie. Ex his dimanauit.l.15.titulo.4.lib.3.compil. nec eſt neceſſaria admonitio, de qua Auendanius in cap.1.part.1.numero.31.verſicu. Quæ negligentia, quia admonitio illa de qua ibi eſt ad totalem totius iuriſdictionis priuationem,vt patet ex Baldo,& Grammatico, quos ipſe allegat, at vero ad illius ſolum cauſæ cognitionem ſufficit ſola negligentia ſine monitione,ex ſuperius adductis,& ex dicta.l.15.tit.4.lib.3.Recopi.

Hæc enim omnia ex eo deſcendunt quod,ſcilicet,vaſſallus tenetur reparare & conſeruare,curtem feudalem, & dominicam; nec ipſo feudo abutitur, illinc deſcendit priuatio, & in iuriſdictionis abuſu ipſius recuperatio ad do-

60 minum,& in caſu negligentiæ particularis illa quoque recuperatio, ſimile eſt,quod tradit gloſſ.in.capit.1.§. item qui domino,in verbo iuſtitiam, quæ fuit prima cauſa beneficij amit.libro 2.titulo. 24. Vbi fit illa æquiparatio, quod ſicut priuatur vaſſallus ſi iuſtitia abutatur, ipſam non adminiſtrando, ita quoque dominus priuatur, à proprietate propter eandem cauſam, & ſequi gloſſ.Baldus, & Præpoſitus, & la-

Iacobinus in feudo, verbo, dictique vaſſalli el primo, numero. 24. licet Iulius Clarius huic opinioni non aſsideat: propter æquiparationem vaſſalli & domini, æquiparatio autem innititur in abuſu ab vtroquè facto, & commiſſo, & reuera illa æquiparatio cognita eſt iure illo feudorum, capit. vno, qualiter dominus proprietate feudi priuetur, libro. 2. titulo. 47. & in vaſſallo eſt, text. §. illud tamen non lateat, aliàs item qui domino, quæ fuit cauſa beneficij amittendi, libro. 2. titulo. 24. *Item illud (inquit Obertus) non lateat quod ſi quis ſuo domino iuſtitiam facere noluerit feudum quod tenebat perdet, ſicut in alio libello tibi ſcripſiſſe hoc credo,* quæ autem & quanta, qualiſq; in iuſtitia hæc eſſe debeat, qui, quantus, qualisve exceſſus, illud iudicis ar-
61 bitrio relinquendum eſt. §. ſed quia natura, eodem titulo, & libro. *Sed quia natura (inquit Obertus) nouas deproperat edere formas, poteſt multis modis contingere vt aliæ emergant cauſæ quibus videatur iuſte adimi poſſe feudum, ideoque iudex ſolers & diſcretus & æquitati obſecundare, ſolitus, cuncta ſubtiliter diſpenſans prouideat, ſi qua fuerit, quibusque ibus cauſis ſimilis ſiue maior, vt proinde ſciat vtrum beneficium ſit ammittendum an nihilominus retinendum.*

Illud conſequens eſt an ſicut vſu-
62 fructuarius ratione fructuum tenetur ad tributa, & onera, ita quoquè & feudatarius, in quo deducta ratione ab vſufructuario vti dicebamus concludendum eſt, teneri beneficiatum vel vaſſallum ad onera & tributa, cum fructus rei dominicæ percipiat, in quo faciunt quæ diximus capite præcedenti, numero. 45. & ſequen. & in terminis ita concludit Pinellus in. l. 1. C. de bon. maternis, part. 2. nume. 72. ampliatione 2. poſt Caſſan. in conſuetud. Burg. rub. 4. §. 6. In quo vide ſupra cap. proximo, nume. 46. hæc enim onera & tributa ſequuntur fructuum perceptorem, cumquè in feudatus fructus percipiat, reliquum eſt, vt ad onera hæc, & tributa teneatur, & ex hac ratione, ita concludit Aluar. Vazq. iuris emphyteutici, quæſt. 17. nume. 3. omnia de his tributis conſtituta in vſufructuario habent locum in vaſſallo & feudatario ex ratione, quæ eadem reperitur in vtroquè, Molineus in conſuetudin. Pariſ. titulo. 1. §. 22. nume. 156. & 158. vnde omnia quæ conſtituta ſunt de his oneribus & tributis in vſufructuario habent locum in vaſſallo.

63 Quin & in collectis quæ imponuntur idem obſeruandum eſt propter eandem rationem hæc enim rationē fructuum ſequuntur, Pinel. dict. l. 1. part. 2. numero. 72. ſexta ampliat. & eſt in hoc argumentatio recepta ab vſufructuario ad vaſſallum, quia vterquè percipit fructus, conſtat enim in feudis imponi poſſe collectas & talias à Rege, vel imperatore, vel republica non re-
64 cognoſcente ſuperiorem, Barones vero. Comites, Duces, Marchiones, Capitanei, & alij inferiores, qui ſuperiorem recognoſcunt non poſſunt valuaſſinis ſuis, nempe ſubditis collectas, & taleas has imponere, quamuis habeant merum imperium, & omnimodam iuriſdictionem, ſub quocumquè prætextu, ſiue belli, ſiue famis, ſiue peſtis, ſiue ad reparationem mænium, aut murorum, aut pontium, hæc enim impoſitio collectarum eſt de regalibus, & ad principem pertinet. l. vna. C. de ſuper indictis: libr. 10. c. 1. quæ ſint regalia, & quamuis iure communi ciuitas, vel cōmunitas pro neceſsitatè præſenti pote-

rat collectare ſubditos.l.omnes. C. de operibus publicis. Aegidius Boſcius, tit.de principe &eius priuilegijs,nu.15; Caſſane.in conſuet.Burg.rub.1.§. 4. gl. & ſurſes ſub nu.47.Matth.de Afflict.in cōſti.Neapolitanis tit. de contumacia vniuerſitatis,lib.1.Tho.Grāma.cōſ.69. iure tamen noſtro Hiſpano hoc ius limitatū eſt vſq; ad quantitatē triū millium morapetinorū,qui efficiunt drachmas argenteas Romanas,octuaginta octo,plus minusve.l.16.tit.1.lib.7. ordina.quæ eſt.l.2 .tit.6.lib.5.in noua cōpillatio.& licet Iulius Clarus.q.29.ver

65 bo,feudum,diſputet contra Boerium deciſ.126. an ex poſſeſsione immemoriali ſubditos ſuos poſſet is qui ſupremus non eſt collectare,illud hodie ceſſat in Hiſpania vbi ex diſpoſitione. l. 24.in capitulis correctorū reprobatur cōtraria cōſuetudo,de quo Auēd.in.2. p.de exeq.mād.areg.Hiſpan.c.14.nu.5.

Debet tamen collecta proprie acci

66 pi nam ſi parrochiani alicuius parochiæ,pro veſtibus vaſiſq; ſacris comparandis exigant quid inter ſe mutuo conſenſu,illa proprie collecta nō eſt, nec indigent licentia, & facultate regia,cum fiat virtute conſenſus, Caſſaneus in conſue.Burg.rub.1.§.6.glo. de porte.Auenda.infra allegandus.

67 Idem dicēdum eſt ſi reſpublica cōpellat vicinos ſuos ditiores,vt mutuēt aliquam pecuniā,quod hodie fit Compoſtellæ in hac frumenti miſerrima raritate, quo enim tempore hæc ſcribimus miſero fame laboramus, & ad comparandum frumentū, cuius à Gallis ad nos mira quantitas appulit, mas de dozientas mil hanegas cōpelluntur ditiores cives pecunias mutuare Caſſaneus vbi ſupra rub.1.§.4.verſi.ſed dicimus Auenda.vbi ſupra,nu.9.in his caſibus quoniā collecta nulla imponitur non timetur pœna legis Hiſpanæ in diſtrautem caſibus, vbi vere collecta imponitur,non ſufficiet pactum, nec

68 cōſſenſius ciuium, propter legem noſtram Hiſpanam,ex quibus cauebis ab Auendaño,vbi ſupra, numero.7. & 8. quod ſi feudum conceſſum ſit ab Eccleſia laico,iuxt. §.1. qui feudum dare poſſunt, libro.1.titulo.1. in principio, qualia duo noſcimus in hoc regno dūtaxat ab Eccleſia Diui Iacobi & Compoſtellanis Archiepiſcopis conceſſa nobilibus huius regni,alterum Comiti Altamirano,quod ſine vlla controuerſia obſeruatum eſt, alterum Marchioni de Sarria cōceſſum, de quo lis & controuerſia mota eſt & adhuc pēdet,Archiepiſcopis renuentibus accipere ſeruitium,equum phaleratum & certam pecuniæ quātitatem, iſti enim feudatarij Eccleſiæ,& rerum Eccleſia

69 rum ſubeunt collectas impoſitas à Rege noſtro, etiam ſi Rex noſter laicus ſit,de quo licet maxima controuerſia ſit ita aſſerendum eſt,ex æquiparatione vſufructuarij,& feudatarij, idq; ex hac æquiparatione, & alijs vrgentiſsimis argumentis in emphyteuta Eccleſiæ concludit latiſsime Aluarus Vazquez.q.17.nu.11.& alijs ſeq.cuius rationes omnes æquè militant in feudatario ſicuti in emphyteuta, vterq; enim habet vtile dominium, quod quidem in vaſſallo laico,laicum eſt; quod ipſe latiſsime probat,numero.12.vnde quia laicum & prophanum eſt, etiam ſi ſit ſeparatū à dominio & proprietate eccleſiæ ſubiectum eſt dño noſtro Regi, & patitur collectas ab ipſo impoſitas, qd probat adducto Petro de Anchar. & Andrea Barbatia, Paulo, Cumano, Alex. Alberto Bruto, Socino, Felino, Decio,& Taraq.in retractu lin.agior.§. 1.glo.9.nu.8.& Siluano,conſ.9.dum.22. qui ſolus cōtradicit. Tū etiā quia mutata cōditione perſonæ videtur mutata cōditio bonorū.l. Paulus alias per procuratorē.ff.de acq.hered.l.ſi ſciens.ff.de

S iure

iure fiſci.l.cum quidam.§.ſi debitores,.ff.de publicanis.C.vno.§.verum,de iure patronatus,libr.6. & cõprobatur ex alijs quos adducit idem Aluarus Vazquez,nu.13.verſi.quibus accedit vbi latè,tum ex ratione & tempore preſcriptionis quia licet aduerſus quàlibet ecclesiam requirantur quadraginta anni.C.de quarta,de præſcriptionib. authen.quas actiones.C.de ſacroſ.eccleſ. Grego.Lop.in.l.fin.tit.ſi.part.6. aduerſus tamẽ eccleſiæ vaſſallos,vel emphyteutas ad præſcriptionem vtilis eorũ dominij ſufficit tempus cõmune ſicuti aduerſus alios priuatos.Barto.in.l.ſi publicanus.§.in vectigalibus.ff.de publicanis,Balb.de præſcrip.1.par.5.principa.in princip.nu.19.&.20.Tiraq. vbi ſup.& alios allegat ipſe Aluarus Vazquez,vbi ſupra,nu.13.Ex quibus cõcludit contra Laurentiũ Siluanum,conſi. 9.& eius fundamentis reſpondet,& eſt vera opinio,quod quotidianum eſt in noſtro prætorio, deducto argumento ad aliam ſpeciem,vt.ſi conductores rerum eccleſiarum,non gaudeant priuilegijs eccleſiæ,quia mutata perſona,ſit quoq; qualitatis bonorum mutatio,Segura.l.3.§.fin.ff.de lib.& poſth. Tiraq. in primo retract.§.1.glo.13.nu.12.Peral. in.l.cum patronus.ff.de legat.2.ex quo Axiomate & his quę diximus,etiamſi aliàs eccleſia faciat notionem cuaſarũ Senatui noſtro, hoc eſt, facit caſo de corte,pro ſuis rebus conductores earũdem,emphyteutæ,vel cenſuarij,notionẽ eam nõ facient immo nec canonici quibus fit locatio ad vitam rerũ eccleſiæ debitores ſuos adducent ad Senatum, quia mutata perſona, qualitas quoquè ipſarum rerum mutata conſetur:de quo tamen cum obſtinate diſputatum ſit ſæpè variè iudicatum vidi, alijs iudicibus in alias abeuntibus ſententias, ſed verior eſt pars negatiua ex his quę diximus,& ex Clementina paima, de decimis. Clementina fin.de cenſibus,vbi Scriptores, & Geminianus in cap.quanque,de cenſibus libro.6.Ioannes Andre.in cap.1.de immunita.Eccleſiæ.Alexand.conſilio.96 volumi.5.

Expendit igitur vaſſallus ſuis ſumptibus ex his cauſis quas explicuimus, ſcilicet,reparando, & reficiendo rem feudalẽ,item tuendo,&defendẽdo,ne res deterior fiat,neve manſum,ſeu curtis,corruat,iuriſdictionem iuſtè exercet,ne abuſſu,vel negligentia amittatur,expenſas quoq; eas facit ſuis ſumptibus,quæ inſurgunt propter onera & tributa quæ inſunt rebus in feudatis, quin & propter collectas, & taleas impoſitas ſumptus quoq; facit, quæ omnia paria ſibi ſunt & cõmunia cum fructuarijs,vigetq; in vtriſq; eadem ratio ideoq; iuris eadem admittitur diſpoſitio,vnde neque magnæ nequè paruæ expenſæ vlla habetur ratio, quantum enim fructus ſufficere poſsint,tantum ob has cauſas expẽdere tenetur vaſſal-
72 lus infeudatus,expendit etiã vaſſallus ex cauſa alimẽtorum,ſcilicet, ſi patronus inops ſit,nec aliunde habeat vnde ſe alat,eſurientem enim alere tenetur, quantũ ferant feudi dominici fructus, Dynus,Bart.in.l.alimenta.§.Imperator.ff.de liberis agnoſcen.& in tracta. ſuo alimentorum,nu.45.Ioan. Fab. & reliqui.§.ſed et ſi quis;cum parente.Inſtitut.de actionib.Bald.in.l.1.§.ſed ſcimus.C.de Latinà libert.tollenda. Matthæ.de Afflict.deciſsione Neapoli.265. verſi.29.Caccialupus in repet.c.1. in.11 concordantiæ; de feudi cognitionẽ tractat quæſtionem Iulius Clarus.q.23.verbo,feudum,Molineus in conſuetudinibus tit.1.§.30.nu.145.

Præcipuum argumentum ad hanc concluſionẽ ex ſentẽtia Molinei,deducitur à donatario, qui niſi eſuriẽti do-
73 natori ſuo alimẽta neceſſaria præſtiterit,

rit, donatione quaſi indignus priuatur ex glo. in. l. fin. verbo, voluerit. C. de re uocand. donationib. quem dicit cōmuniter receptam, & licet illa cauſa non ſit expreſſa in. d. l. fina. ſcilicet, negatio alimentorum, vt inquit eadem glo. & ſimilis in. l. in condemnatione. ff. de regulis iuris, tamen conſtat quod ex cauſis ſimilibus, vel grauioribus expreſsis in. d. l. fin. poteſt æque, donatio reuocari. Grauius autem eſt alimenta negare, quam iniuriam verbo facere. l. vel necare. ff. de liberis agnoſcend. ex quo argumento, ita tenent prædicti, & licet in donatario quantum adhoc, diſtinguant Albericus in dict. l. in condē natione, Ancharra. Imol. Panormit. & Barbat. in. c. fi. de donationib. inter donatorem omnium bonorum, vt hic alendus ſit, & donatorem rei particularis, vt non ſit alēdus, diſtinctio tamē illa non placet Molineo, & merito, nō enim exiſtimat ferendum, vt inofficioſus & impius donatarius maneat in lucro & liberalis donator extremā egeſtatem patiatur, obeamq; cauſam, ſiue particularis res donata ſit, magna, ſiue maxima, ſiue parua, ſiue fructuoſa nimis, ſiue parum fructuoſa, ad æſtimationem rei deueniēdum exiſtimat, vt tandem donatori iuxta modū largitatis ſuæ ſuccurratur, ſiue ſenex ſit donator, ſiue iuuenis, contra Frāciſcum de Ripa in. d. l. fi. eaq; ſententia rationem habet, & naturale illam æquitatē animis noſtris inſcriptā, qua benefactoribus noſtris bene quoq; facere gratiam parem referentes compellimur, quod αντιπελαργειν vocarunt veteres ex ra-
74 tione igitur quæ ſuadet alendū donatorem, colligitur ratio alēdi patronū, & dicendum videbatur. alendum eum quantum largitas beneficij patiatur, inſtar donatoris Carolus tamen ita cēſet. vt ſi primus author feudi, qui liberaliter & gratis prædia ſua in feudari paſſus eſt eſuriat abſq; dubio obſeruandū eſſe, qđ de donatore alēdo diximus.

75 Secus vero ſi feudum nō fuerit gratis conceſſum, ſed ob pecuniā, & quaſi precij interceſsione emptū, quod fieri poſſe cōſtat ex tex. in. c. 1. de natura feudi, lib. 1. tit. 7. ibi: vel niſi emerint fundū tunc enim precium reſtituendum eſt; ſecundum antiquum & rationabilem vſum: & in. §. fin. qui feudum dare poſſunt, lib. 1. titul. 1. vel niſi aliquid propter feudum acceperint, tunc enim niſi reſtituto precio auferre non poſſunt. text. in capi. . de feudo guardiæ, libro 1. titulo 2. Iulius Clarus, quæſtio. 16. verbo, feudum, & Doctores feudiſtæ in prædictis locis, in hoc igitur genere feudi empti, quia liberalitas non reperitur, nimirum, ſi retributio quoque non reperiatur, vbi autem liberalitas eſt, oportet vt beneficus dominus vaſſalli beneficiarij beneficium quoq; accipiat, famelicus & eſuriens, contrariū vero ait obſeruandum in feudis antiquis, quorum viuētes patroni nō ſunt authores, à quibus vaſſalli beneficiū non acceperunt, licet eiſdem ad ſeruitium teneantur, ex Albarot. & Prepoſito in. c. 1. §. licet, ſi de feudo defuncti controuerſia ſit inter domin. & agnat. & alijs quos allegat, quod ego non recipio in filio, nepote, & pronepote, primi domini qui feudum conceſſit, nulla enim nec humana, neq; iuris ratio ſuadere poteſt, vt quam ob cauſam pa-
76 ter meus eſuriens videbatur alendus, non videar quoq; ipſe filius & hæres cum ſi beneficiū collatum ſit à patre, non minus voluerit proſpectum mihi pater, quam ſibi, cui ex voto cūcta parabat, nec ius huiuſmodi obligationes diſtinguit à patre, & filijs, quos eoſdē eſſe cenſet itaq; in hoc libenter à Carolo decedimus, quoniā nulla ſubeſt ratio, quæ diſtinguat inter patrem, filiū, & nepotes, nec ſerēdū eſt vt tu habeas

ſubſtantiam paternā,quæ mihi ex voto parantur.me filio eodemq; hærede eluriente miſere:ex quibus quoque vi deas quantum pi obanda ſit diſtinctio Iulij Cla.d.q.23. qui diſtinguit duos caſus,qui retenta ſuperiore opinione ſine dubio videri poterant: itaq; ex hac cauſa expēdere cogitur vaſſallus, non vero priuatur feudo,quia iure cautum nō eſt,in cōſuetudnibus feudalibus.

77 Expendere autē vaſſallus an teneatur pro liberando domino incarcerato ob æs alienum,hoc eſt,an debita patroni ex fructibus cogatur diluere, & niſi diluat an feudo priuandus ſit,breuiter dic,quod debita pecuniaria non tenetur ſoluere,nec ex fructibus feudi ita reſoluunt in hoc omnes concordi conſenſu,Carolus Molineus vbi ſupr. num.146.& Iulius Clarus.q. 24. præter eos quos ipſi allegant, omnes enim in hoc conueniunt & ab hoc onere,& ratione expenſarum liber eſt vaſſallus, operam autem & diligentiam tenetur adhibere vt dominum liberet.cap.1.§. item ſi delator,quæ fuerit prima cauſa beneficij amittendi.lib.2.titu.24. ibi: *Vel ſi cognouerit dominum incluſum, & cum iu potuerit non liberauit feudum perdit*. in quo cauēdum eſt à Carolo Molineo, qui exiſtimat vaſſallū denegata hac opera nō priuari feudo, aperte enim loquitur contra tex.in.d. §.item ſi delator,tenet etiam cōtra doctores omnes ibi, & cōtra Iacobinum in ſuo feudo in verbo, dictiq; vaſſalli, nume.37.& tenuerat glo.ibi cogi certe ad operam illam exhibendam non poteſt,cum liberum ille ſit, vel operam adhibere vt pœnam euitet, vel pœnā volens libenſquē incurrere,quod ſi patronus dominus iuſtę incluſſus ſit, ſi vaſſallus operam illam neget,nequeat aut nollit curare domini liberari nem non tipiet pœnam,dicto. §. ſi delator, qui enim iniuſtę delinquit,iuſtè plectitur,ita limitat & explicat dict. §. item ſi delator.Iſernia ibi & Iacobinus dict. numero.37.& Iulius Clarus vbi ſupra, quæ ſententia periculoſa eſt, iuſtitia enim vel iniuria carcerationis dependet ex futuro iudicij euentu, interim vero vaſſallus inique faciet, ſi putet dominum iniuſte feciſſe, ob eamquè priuatam ſententiam dominum ſuum in carcere relinquat ſine prædio,& litigatore.

Sed & illud quod in fructuario adnotabimus an incidere poſſet arbores frugiferas,repetendum hic eſt ideo enim in vſufructuario diſputanda illa omnia capita noſtræ argumentationis fuerunt,vt ad feudatarium, maritum, emphyteutam,conductorem,poſſeſſoremq; maioratus,præfata eſſent fundamenta,vaſſallus igitur ſicuti & fructuarius deteriorationis damna abhorres, frugiferarum arborum fugiet inciſiones,has enim in fundo feudali incidere non poteſt impune, ex his quæ tradit Bart.& poſt eum Iaſ.in.l.diuortio. §.ſi fundum.ff.ſolut.matrimodio, Paulus de Caſtro in authen.qui rem.C.de ſacroſ.Eccleſijs,facit tex.in.c.1.§.ſi vero,de inueſtitura de re aliena facta,lib. 2.tit.8.ibi: *Meliorem namque conditionem feudi facere poteſt deteriorem vero ſine domini voluntate, vel eorum agnatorum ad quos per ſucceſsionem pertinet facere non poteſt*: ſi enim propter deteriorationem manſi, vel curtis,aut domus,priuatur feudo,idem recipiendum eſt, propter inciſionem arborum frugiferarum., vtriuſq; enim

79 eadem ratio eſt.l.eleganter. §. non ſolum.ff.de dolo, ibi: *Vel fundum & dum tradit.e impoſuit ei ſeruitutem. vel ædificia diruit vel arbores excidit,vel vineam extirpauit*, quē text. dicit

dicit Iaſ. vbi ſupra didiciſſe ſe à Baldo, ad Speculũ, in tit. de locato, ſtatim in princip. 9, verſi. & hic nota quod emphyteuta vel colonus: idq́; recipiunt omnes non ſolum in fructuario vt diximus ſupra capite proximo ſed & in vaſſallo, emphyteuta & marito, & cô-
80 ductore facit. l. ſi merces. §. culpæ. ff. locati ibi: *Ipſe etiam ſi exciderit non ſolum ex locato tenetur ſed etiam lege Aquiliana.* l. duobus. §. colonus. ff. de iure iur. colonus cum quo propter ſuccisſas arbores agebatur ex locato. l. in fraudem. §. ſi cõductor. ff. de iure fiſci, in marito. l. diuortio. §. ſi fundus. ff. ſoluto matri. tenet ita in vaſſallo Iulius Clarus. q. 47. verbo, feudum, & hæc excisſio arborum generaliter fideicõmiſſario, marito, maioratus poſſeſſori, cõductori ad longũ etiam tẽpus, emphyteutæ, vaſſallo: & fructuario impune
80 non licet, Tiraq. de retractu conuētionali §. 3. gl. 1. nu. 23. idem Iulius Clarus, verbo, emphyteuſis. q. 26. Cæpola de ſeruitutibus ruſticorũ prædio. de mõtib. nu. 3. Molina in ſuo nobili. tract. de Primog. Hiſpa. lib. 1. c. 22. nu. 5. quod tamẽ generaliter intellige ex Tiraq. vbi ſup. & Iaſ. in. d. § ſi fundum, num. 4. niſi ſoleant arbores frugiferæ huiuſmodi excidi, ac tunc quidem aliæ loco exciſſarum ſubſtituentur, plurimũ enim ualet conſuetudo prouincię, & natura & qualitas arborum, ſunt enim eius qualitatis arbores, vt niſi excidãtur certis annis, adeo ſeneſcant, vt renaſcantur nunquã. & in hoc noſtro regno oportet robora, caſtaneasq́; arbores ſtatis tẽporibus non dico amputare, ſed ſuccidere, quoniã cõpertum ſit, ſeneſcere eas, exciſſas vero germina citius emiſſa
81 propagare, itaq́; cõſuetudo, loci, cęliq́; temperies, ipſaq́; natura arborum plurimum facient, vt vaſſallus, emphyteuta. reliquiq́; pœnam euitent huiuſmodi inciſsionis, adde quæ diximus, c. proximo, num. 32. & ſequen,

Expendit etiam vaſſallus, quia cum
82 teneatur dominũ defendere, ſuis ſumptibus faciat illud neceſſe eſt, primum probatur per tex. in. c. 1. quibus modis feudũ amittatur, lib. 1. tit. 21. Si enim dominus prælium campeſtre habuerit, & vaſſallus eum morantem in ipſo prælio dimiſerit non mortuum, nec ad mortem vulneratum feudum amittere debet, ſecũdum tenet Iulius Clar. poſt Alex. in. l. recuſare. §. ſi quis alio, nu. 10. ff. ad Trebel. in. q. 3. verbo, feudum, & probat tex. in. c. 1. de allodijs, lib. 2. tit. 54. de profectione & expeditione regis Romanorum Romam vt coronam imperij ſuccipiat, firmiter ſtatuimus, inquit Federicus, tam in Italia quam Alemania, vt quicunq́; in dicta publica expeditione Romam ad ſuccipiendam imperij coronam regem, aut ſub rege dominum ſuum non adiuuauerit, aut eundo cũ ipſo, aut pro quantitate feudi ſtipendia militiæ per ſoluendo, ſi de vocatione legitima à dño ſuo conuinci per cõpares ſuos poterit feudũ perdat. & dñs in ſuos vſus illud habeat redigendi liberam facultatem, tex. in. §. firmiter, de prohibita feudi alien. per Federic. lib. 2. tit. 55. debent enim feudatarij Imperij qui ab Imperatore tenent fundũ, quales Marchiones Duces, Comites, & Capitanei, maiores. ſ. valuaſores. comitari regem Romanorum, ſeu Alemanię, qui eſt Rex Italię, & Teuthonicorum. c. 1. de noua forma fidelitatis, euntem Romã ſuccipere coronam & nomẽ imperij, nam antea nõ dicitur Imperator. l. fin. C. de quadriẽnij præſcriptione, ideq́; & valuaſini tenẽtur facere, ſcilicet, comitari dominos ſuos ſequẽtes Regem Romanorum, idq́; ſuis ſumptibus, & in omni expeditione id cõſtitutum eſt. d. § firmiter, vel præbeant adiuuamen alium

 quem

quem dominus vel Rex approbet, aut dimidium redditus vnius anni, quem reddat feudum.d.c.1.de allodijs, &. d. §.firmiter, Iſernia & reliqui in dictis locis.

83 Expendere etiam aliunde tenetur feudatarius, ſi feudum hæreditariũ habeat nã onera omnia hæreditaria ſoluit, atq; ob eam cauſam expendit, qđ vt pateat, oportet aduertere, feudum aliud eſſe hæreditariũ, idemq; de emph teuſi conſtituendum eſt, aliud eſt non hæreditarium, quod obtinere qui dem poteſt, is qui prædeceſſoris emor tui hæres non ſit, & dicitur feudum ex pacto, & de prouidentia, illud autem niſi hæres prædeceſſoris non obtinet, quia ſcilicet, conceſſum ſit pro ſe & hę redibus, alterum vero quod conceditur pro te, & Titio vel iure Francorũ, quod primogenijs Hiſpanorum ſimile eſt, omnia hæc late fundant nouiores Pinel.poſt Afflict.deciſsio.140. & deciſ.119.nu.1.&.2.Iulius Iulius Clarus q.9.& verbo, emphyteuſis.q.16. Pinel. de bonis mater.l.1.part.3.nu. 48. Aluarus Vazquez.q.43.iuris emphyieutici,
84 nu.1.& ſeq.Ludouicus Molina de primoge.Hiſpan.lib.1.c.7.nu.3.&.4.in dubio autem ſemper præſumimus feudũ hæreditarium non vero ex pacto, & prouidentia, de quo latè Aluarus Vazquez vbi ſupra, cõtra Pinellum, idem Greg.Lop.tenet in.l.6.tit..6 par.4. verbo, Lo heredan. Si igitur feudum hęreditariũ ſit, idẽ de emphyteuſi, tenebitur ſucceſſor idemq; hæres onera hæreditaria ſubire, quanuis inuentarium ſolenniter conficiat, quia feudum hæreditas eſt, & de hęreditate tenetur, & iuxta vires hæreditarias, ſi vero feudũ ex prouidẽtia ſit, aut emphyteuſis nõ hæreditaria, tunc quidem non tenetur ad onera hæred.taria ex feudo, nullo etiam inuentario facto, quia cũ non pertineat ad hæreditatẽ, nec iure hęreditario ad ſe pertinet, ita tenent quos ſupra citauimus Iulius Clarus, & Aluarus Vazquez, Iſerniã in.c.1. qui ſuũ teneat. Alex.conſ.19.nu.18.lib.5.alios effectus tradũt illi, ſed iſte pertinet ad noſtrũ inſtitutum vide adhæc omnia D. Didac.Couar.Variarũ.lib.2.c.18.nu.4. quæ plurimum faciunt ad. l. item veniunt.ff.famil.hęrciſcun. quia emphyteuſis hæreditaria diuiditur inter hæredes, emphyteuſis ex prouidẽtia minimè diuidetur proportionibus hæreditarijs, & quomodo facienda ſit diuiſio emphyteuſis, an per commoditatem, an per regiones, an per æſtimationem, & quid operentur verba illa: *Y no ſe puede partir, ni diuidir, y ande ſiempre en vna ſola voz.* Quæ conſueuit apponi in emphyteuſi, & rurſum an verba illa ſolita apponi, *Os aforamos a vos y a vueſtra muger en vna ſola voz, y al que poſtrero de vos muriere.* Inducant ex expreſſo contrahentium conſenſu ius accreſcẽdi, an vero non decreſcendi, alibi dicemus non enim pertinet ad noſtrum inſtitutum.

85 Meliorationes autem quas vaſſallus fecit in feudo recuperat, finito feudo, vel per generationem finitam, vel aliter abſque dolo & culpa vaſſalli, ita tenẽt Scribentes in.§.ſi vaſſallus, hic finitur lex, & incipiunt conſuetudines, libro.2.titulo. 28. & Iulius Clarus, verbo, feudum, quæſtio.88. Franciſcus Hotomanus in dicto.§.ſi vaſſallus, recuperabit autem huiuſmodi expenſas retenta hac opinione, vel exceptione, vel beneficio legis domum. C. de rei vendi. vel incerti condictione, vt diximus ſuperius, habita ratione meliorationum voluptatis, vtilium, & quæ neceſſario expenduntur, iuxta regulas ſuperius traditas, illudque æquitatem eã habere ne dominus diteſcat cum aliena

na iactura, habeatque vaſſalli ſubſtantiam ſine cauſa vlla, itaque ſi ædificiũ erexerit, neceſſe erit domino, vel numerata pecunia redimere. Neque poteſt dicere dominus tolle rudera & ſaxa, quamuis id dicat ibi Baldus in. §. ſi vaſſallus, ſi eſt ædificium vrbanũ, ſed retinebit gloſſ. in dict. §. vaſſallus, Guido Papa deciſſio. 169. Decius conſi. 318. lib. 4 Idem obſeruandum eſt, ſi precio ſeruitutem fundo acquiſierit, vt prætium perſoluat dominus, ſi ſeruitute vti voluerit, & pro hac ſententia quæ crebiori Scribentium ſententia recepta eſt, allegant omnes d. §. ſi vaſſallus, quem Iulius Clarus dicit apertũ text. pro hac opinione, qui tantum abeſt vt apertus ſit, vt obſcuriſsimus videri poſsit attentius intuenti, ex illis verbis, in fine poſitis (quidam alij dicunt ad dominium pertinere) iuſtis his quæ adduximus ſupra. cap. 9. nu. 51. * Quia & in legibus, & in gloſsis ſemper vltima opinio corrigit priorem, gloſ. in. l. cunctos populos. C. de ſum. Trinit. & fid. catho. notatur in. l. qui filium. §. Sabinus. ff. ad Trebellian. Bald. optime in feudis tractat apud iudicem, vel curiam domini quæſtio feudi debeat terminari num. 2.

Ex quibus videbatur dicendũ omnia ad dominum pertinere, idque veriſsime deduci videtur ex tex. in dict. §. ſi vaſſallus, vbi Afflictis latiſsime in quam partem in. l. no adiuncta ratione quæ traditur à noſtris Scribentibus ad l. 48. Tauri, quam generaliter plerique intelligunt, cuius rationes omnes faciunt, & ſuadent poſteriorem hãc ſententiam, ſcilicet, quod nihil debeatur vaſſallo nomine meliorationum, ne ſcilicet, detur via & occaſio defraudãdi dominum, ne vnquam feudum ad dominum reuertatur, ſumptibus multiplicatis, ex creſcentibus his in eam quantitatem, quam dominus ſoluere nequeat, quo iure ergo conditores legum Taurinarum, nihil nomine meliorationum relinquunt vltimo poſſeſſori melioranti maioratus res, nimirum ſi & feudorum conſtitutiones in feudis idipſum conſtituerint, vnde ſi leriuata videatur. d. l. 46. de qua capite ſequenti agemus, itaque verius exiſtimamus feudum melioratum relinquendum domino, niſi meliorationes eius generis ſint, vt ſine ruptura auferri poſſint, & ita intelligendum. §. ſi vaſſallus arbitramur: * vnde dicebat Baldus, in. l. 1. ff. de rerum diuiſ. number. 7. quod ſi feudatarius in terra feudali conſtruxerit ædificium, quod tale ædificium efficietur feudale, & accipiet naturam feudi, tenet Prepoſitus, in cap. 1. num. 3. in fine, de alienat. feudi, Antonius conſilio. 23. Caſſaneus in conſuetudi. Burgundiæ, rub. 4. §. 13. nume. 6. Palat. Rubios in repet. rubri. §. 62. nume. 17. Mieres de maioratu. 1. part. queſt. 10. ex nu. 2. & eſt. l. 37. titulo. 9. parti. 6. ibi: *Tambiẽ la caſa como el ſolar*, l. 15. titu. 13. part. 6. ibi: *Se uiniere de otra guiſa* & eſt. l. cũ fundus ff. de lega. 2. * de quo ſuperius c. 1. & ſeq. multa, de augmento vero quod contingit in feudo inferius ducemus, item de teſauro à vaſſallo reperto.

Notabilia ex capite ſequenti.

1 AN maritus ſit dominus rerum dotalium, & nu. 2. quod nominesuris gentium multa inculcet Accurſius.

3 Theſaurus inuentus a marito in fundo dotali diuiditur, & nume. 4. quod fidelitas feudi dotalis ſit penes vxorem.

5 Releuiũ quid, et quid nobis ſit, et nu. 6. traditur noua opinio de dominio vxoris.

7 An ſoluto matrimonio mulier remaneat domina rerum dotalium, & num. 8. quod dominum eiuſdem rei poßit eſſe apud duos diuerſis reſpectibus. & num. 9. quomodo dos ſit ſubſtantia vxoris & patrimoniũ.

10 Prohibitio alienationis non impedit dominium.

11 In Hiſpania quæ ſunt bona lucrata, & quod quærantur vxori quoad dominium & poſſeſionem, nume. 12, & numero. 13. quod in ſocietate & nume. 14. quod iure communi non reperitur iſta ſocietas, & nu. 15. agitur de. l. 14. Tauri, & nume. 16. ratio ad. d. l. 14. & numero. 17. quæ ſunt lucra quæ reſeruãda ſunt filijs.

18 Maritus quantum poßit alienare hæc lucra, & nume. 19. an donare poſſit, & num. 20. an poßit legare.

21 An mulier in parte ſua lucrorum habeat hypothecam ſicuti in re mariti, & num. 22. quod poßit quis in re ſua habere hypothecam.

23 Expẽſas ad alendam vxorem quatenus vir præſtet, & ægrotãte vxore, & nume. 24. de expenſis veſtimentorum, & nume. 25. de expenſis funeris vxoris, & nume. 26. de expenſis faciendis cum vidua.

27 Maritus ſoluit tributa, & penſiones & collectas, & nume. 28. ſi maritus non ſoluat penſiones rerum dotalium an res dotalis pereat commiſſo. 29. & quod maritus teneatur de dolo & culpa.

30 Prælatus quid, quantumque noceat Eccleſiæ, vel delinquẽdo vel omittendo remiſſiue, et 31 Quid quantũq; pater noceat filijs in emphyteuſi omittendo vel delinquendo, & nu. 32. quid in feudis remiſſiue, & nu. 33. an pater renuntiãdo emphyteuſi vel feudo noceat filijs remiſſiue.

34 Ad maritum pertinet periculum nominum dotalium. & num. 35. agitur de. l. ſi extraneus. §. ſed ſi pater. ff. de iure dotium. & num. 36. de. l. 15. tit. 11. par. 4.

37 Cuius expenſis fiat hæc exactio nominum dotalium. & num. 38. parua & magna expenſa reſpectu dotis accipienda eſt.

39 An maritus ſuis ſumptibus tueatur caſtrum dotale, & num. 40. traditur ratio ad. l. cum quæritur. §. prædij. ff. de lega. 3.

41 Ædificia erecta in ſolo alterius coniugis cui cedant.

42 Vinea plantata in ſolo alterius cui cedat.

43 De meliorationibus factis in ſolo maioratus alterius, agitur de. l. 46. Tauri. & num. 44. quod. d. l. 46. habeat naturalem iuſtitiã, quæ potuit mouere eius conditores.

45 Diſpoſitio. l. 46. generaliter accipienda eſt in omni re maioratus. & num. 46. quod habeat locum in omni genere maioratuum, etiam in capellis & aniuerſarijs.

47 Diſpoſitio. d. l. 46. non impedit abraſionem eorum quæ abradi poßint, ni

ſi

ſi æſtimatio offeratur.

48 *Diſpoſitio d. l. 46. non impedit repetitionē dotis, ſi à marito tota vel ex parte conſumpta ſit in meliorationibus.*

49 *Quæ dicitur neceſſaria expenſa in re dotali, & quid iure noſtro.*

50 *Si maritus leget vxori dotem ſuam, an videatur remiſiſſe deductionē expenſarum.*

51 *Maritus litiganti ſecum vxori an præſtet expēſas, quod ſi indotata fu[illegible] mero ſ[illegible]*

53 *Pupillus vtens querella inofficioſi an ſit damnandus & quomodo remiſſive.*

54 *Diues litigans cum paupere an præſtet expenſas remiſſiue.*

55 *Priuatus agens ad vtilitatem publicam an habeat expenſas ex publico.*

56 *Mulier de adulterio conuicta an habeat expenſas dotis.*

57 *Maritus an habeat ius retentionis in rebus melioratis, vel in rebus dotalibus propter ſumptus & expenſas & meliorationes factas.*

58 *Maritus an compenſet fructus cum expenſis & meliorationibus.*

De marito expendē-te & meliorante res vxoris, quatenus expenſas recuperat.

Caput decimum tertium.

Maritus quoq; ſuam particularē habet iuris rationem, ad expenſas & meliorationes in rebus vxoris factas conſequendas, quoniam variè expendit, varièq; meliorat, idq; argumentum variè tractarunt Iureconſulti, vnde ad cæteros qui expendunt, ſolent argumenta deduci, per totum. ff. de impenſis in rebus dotalibus factis, nos verò licet hæc probemus, quæ reprobari non poſſunt tamen aliunde deducenda argumenta arbitramur, quæ ſuadeant repetendas vel recuperandas expenſas, inuenta ſemel vera ratione, rerum dotalium penes maritum. hæc enim fere vniuerſa tradita à Iureconſultis aperit, ac ſubinde recuperationē expenſarum & meliorationum ſuadet vel diſſuadet, quanuis enim vulgo ſic acceptum ſit, vt maritus rerum dotalium vere ſit dominus, cuius opinionis author Accurſius eſt in. l. in rebus, C. de iuredotium quem veluti ducem ante ſignanum ſequuntur cæteri, ita tamen vt licet dominus ſit aliquando tamē reſtiturus ſit dominium illud, quaſi dominium illud ſit reuocabile, quod ſenſit Bald. in dicta. l. in rebus. & Bart. in. l. diuortio. §. ſi fundum. ff. ſoluto matri. vbi Iaſ. & Alex. quam tamen opinionem duo Imperatorum reſponſa comprobare videntur. l. ſi prædium 23. C. de iure dotium, ibi: *Cum res tibi quaſita dominium auferre nollenti minime potuerit*: facit etiam. l. doce ancillam. C. de rei vendi. quæ vulgaris ad hoc eſt & notiſsima, neminiq; non eſt in ore, ex aduerſo pugnat tex. in. l. in rebus. C. de iuredotium. vbi Imperator ita inquit: *Cum eadem res dotales, et ab initio vxoris fuerint, & naturaliter in eius permanſerint dominio, non enim quod legū ſubtilitate trāſitus earum in patrimonium mariti videatur fieri, ideò rei veritas deleta vel confuſa eſt*: qui textus apertus eſt, quòd autem gloſ. ibi interpretatur naturalite, ideſt, iuregentium, fere nullā inter-

pretationem habet, ex his quæ notauimus ſupra cap.3. numero.14.&.15. & ſequent. vt enim ibi diximus illa iuriſgẽtium, diſputatio viros doctiſsimos ſæpè decepit, dum in illis verbis ſecretius quicquam ſubeſſe exiſtimant, ſecundo contra communem eſt text. in l. ſi cõſtante. §. ſi maritus. ff. ſoluto matrimoni, ibi: *Attamen ſæuitia quæ in proprijs culpanda eſt, in alienis coërcenda eſt, hoc eſt, in dotalibus* hæc Vlpianus qui res dotales reſpectu mariti alienas vocat, tertio eſt tex. in. l. aſsiduis. C. qui potiores in pignore habeãtur, vbi conſtitutum eſt maritum ex ſua ſubſtantia non ex dote mulieris, debere creditoribus ſatisfacere & ſeparantur ibi res, quarum maritus eſt dominus à rebus dotalibus, ibi oportebat enim diſponi, maritos de ſubſtãtia ſua creditoribus ſuis ſatisfacere, de mulieris autem dote minimè. Quarto facit tex. in. l. deniquè. §. ſed verum. ff. de minoribus, vbi quod dos eſt propriũ patrimonium vxoris, ex quibus videtur, quod maritus fictione potius iuris, quàm reuera ſit dominus rerum vxoris, nec enim veritas deleri poteſt, figmento iuris dicta. l. in rebus, quod & ſuadetur, quia rei ſuæ quilibet eſt moderator & arbiter. l. ſed & ſi lege. §. cõſuluit. ff. de petitione hæreditatis. l. in re mandata. C. mandatis. l. nemo. C. de Iudæis, maritus autem dote abuti non poteſt. l. ſi cum dotem. §. in ſæuiſsimo, ff. ſoluto matrimonio. Præterea theſaurus inuentus è marito in fundo dotali diuiditur quaſi (inquit Iureconſultus) in alieno inuentus, quin & illud facit, quia fidelitas feudi dotalis reſidet penes vxorem, non apud virum, quod probat Molineus. §. 25. nume. 2. tit. n vn ... difficilis reditur conſtitutio illa Pariſienſis, quod ſi vaſſalla nubat, releuiũ debeatur patrono videbatur enim cõtrarium dicendum ex his, quia dominium vtile, & fidelitas reſident penes vaſſallam, ideoq; cum nõ ſit apertum feudum propter maritum ſuperuenientem, reſpondendum erat releuium nõ deberi.

5 Eſt autem releuium manus honorarium, quod nouus vaſſallus patrono in totius cauſa largitur, quaſi morte alterius vaſſalli, vel ſi aliquo caſu feudũ ceciderit, vel apertum ſit, appellarunt veteres introitum. l. his verbis. §. alũm no. ff. de legatis tertio, ibi: *Et cum per ætatem licebit militiam illam cum introitu comparari volo*: & noſtro nomine hodie vocamus, Entrada, quæ datur cũ emphyteuſis vel renouatˀ, vel de nouo cõceditur, diſtinguitur à quinquageſsima pretij parte, de qua in. l. 3. C. de iure emphyteutico, ob eam cauſam illa Pariſienſis conſtitutio videtur contra rationem, quia vaſſalla ex his quæ diximus retinet vtile dominium feudale, & fidelitatẽ, nec videri poteſt feudum apertum, vbi releuium debeatur, & ſunt addenda hæc Carolo leuiter enim ab eo attinguntur potueruntq; adduci, contra illam conſtitutionem quæ contra maritum adducta ſunt, vt dominus rerum dotalium videri non poſsit.

6 Tenent igitur ex his fundamentis nouiores homines non vulgariter eruditi dominiũ rerũ dotaliũ reuera permanere apud vxorẽ, figmento vero iuris eſſe apud maritum, ad eos dũtaxat effectus, quos Ius explicuit, ad effectus vero iure non expreſſos non extendi fictum illud dominium, Duarenus in rubri. ff. ſolut. matri. Corraſius Miſcel. lib. 5. c. 34. Balduinus in principio quibus alienare liceat, vel nõ inſtitutis, & in. l. naturaliter. §. nihil cõmune. ff. de acq. poſ. ex nu. 33. Zazius intellectũ ſingularium, lib. 2. c. 5. incipit declaratio. l.

in rebus,& quæ ibi tractantur.C.de iu re dot.tenẽt etiam alij quos refert Pinellus in .l.1.C.de bonis mat.part.3.nu. 13.ad fin.qui omnes reſpõdent iura omnia quæ dominium conducunt marito rerum dotalium, intelligenda eſſe de dominio ficto non vero,ad effectũ, vt maritus agat,vtq; re fruatur ſubiturus onera matrimonij, ita intelligunt, d.l.ſi prædium.l.doce.l. quæ dotis. C. de iure dotium.l.dotis,in fine.cum. l. ſeq.ff.eodẽ.l.Pomponius.§. in dotem, ff.de acqui.poſſeſ.

7 Itaq; retenta hac opinione ceſſat inueſtigatio illa, an ſoluto matrimonio mulier fiat domina rerum dotalium ſine noua traditione, planè ſi ipſa ſemper naturaliter retinuit dominium rerum ſuarum,nec maritus vere ſed ficte fuit dominus ex.d.l.in rebus profecto nulla tradditio neceſſaria eſt,contrarium autẽ reſoluebat Nouellus tractat.de dote,par.8.priuilegio.8. num.1. Alex.in.l.3.nu.6.in princi.ibi nam hodie.ff.ſolut.matri.ad.l. doce ancillam, C.de reiuendicatione.reſpondent, ibi non tam concedi viro dominium quã ius & facultatem agendi, & exercitiũ actionum,turpe enim videri poterat, marito tacente,vxorem cauſam dicere,& cum vir domi ſit vxorem in foro verſari,cõmutato officio,ſimile eſt quod pater agit pro rebus filij que in poteſtate retinet,cum filius earum dominus ſit,quod Pinellus vbi ſupra expendit,nu.14.ita conſtituunt nouiores dominam vere eſſe vxorem,maritum ficte habere dominium ad effectus iuris,vt agat,vt conſeruet,vt fruatur, ne ipſe,neue vxor ipſo inuito alienet, vt cõmodius onera ſubeat matrimonij. Quod & Ludouicus Molina ſentit,libro.1.de Primog.Hiſpa.c.2 .nu.6.aitq;

8 tollerari dominium apud duos diuerſis reſpectibus ex Bald.in. l. in rebus, nu.6,in fin.C. de iuredotium. Paul. in d.l.doce ancillam. C. de reiuendicati. nu.2.alios refert Pinel.vbi ſupra, hæc autẽ nouiorũ interpretatio accipienda eſt licet nullus eorum dicat, in bonis quæ mulier ipſa habebat ante quã nuberet,tunc enim ipſa naturale dominum habet,maritus autem ciuile & efficax ad agendum,cum enim tradiderit ipſa,ita tamen vt aleret,vtq; neceſſaria omnia ſibi cum victu alimẽtiſq; præſtarẽtur,profecto in illa tradditione tam ſibi conſuluit,quã marito,neq; omnino bona illa à ſe ablegauit, quæ vitæ quadam cõmunione cõmunia eſſe voluit.Nec mirum ſi naturaliter domina ſit eorum bonorum,quæ omnino aliena minimè eſſe voluit. Vnde duplex inſurgit illud dominiũ duplici reſpectu,probat mihi tex.expreſſus in d.l.in rebus,tex.quem tex.vocat noue opinionis Zazius Scipionẽ, & anſam, cui ipſe inhæret,in illis verbis: *Cum eadem res et ab initio vxoris fuerint*, cætera autem iura,quæ vocant dotem patrimonium vxoris.d.l.ſed vtrum.§. ergo,alias.l.3.ff.de minoribus.alibi ſubſtantiam vxoris.d.l.aſsiduis. alibi vocant aliena bona reſpectu viri. d. §. ſi maritus,variè exponuntur à doctoribus,& facilem habent reſponſionem, vndecũq; proficiſcantur bona dotalia, ſemper enim reſpectu vxoris & vxori dantur accipiente maritò, ideo ſubſtãtia & patrimoniũ vxoris eſt dos, quia ipſa viuit & ſuſtinetur, ſicuti ſubſtãtia & patrimonium filiorum bona paterna ſunt licet ipſorum pater & naturalis & ciuilis ſit dominus, vnde in hoc caſu accipiendum eſt, quod diximus ſoluto matrimonio non indigere vxorem tradditione, ad recuperandũ dominium, quia cum ipſa dotem ex rebus ſuis conſtituerit,quarum à principio domina erat,naturale illud dominium ſemper retinuit,at vero ſi pater, frater,aliusve dotem conſtituat,& tradet,

det,cum ipſa à principio dominiũ eo-
rum nunquam habuerit,nullum domi
nium retinet,neque naturale, etiam ſi
ſubſtantia ipſius ſit , & patrimonium,
quia ex ipſis alatur & ſuſtineatur,quia
propter traditionem quę facta fuit ma
rito,mariti fiunt.l.traditionibus.C. de
pactis,ex ratione.d.l.in rebus, quo ca-
ſu neceſſaria eſt traditio ſoluto matri-
monio,& ad alia quotidina opportu-
na hæc inueſtigatio eſt,& hoc caſu ne
què naturale dominium apud vxorem
eſt,ſed totum apud maritum conſtan
te matrimonio,cum communi & re-
cepta ſententia.

10 Nequè interdicta marito alienatio
rerum dotalium quicquã pertinet ad
dominium,diuerſa enim ſunt,neq;mu
tua ſit illatio inter diuerſa , cum iure
conſtitutum ſit , vt in plurimis iuris
partibus , vere dominus non alienet,
rurſumque alibi alienet non dominus,
vt iniqua argumentatio illa ſit, domi-
nus eſt ergo alienat,peſsimaq; illa col
lectio eſt,alienat ergo eſt dominꝰ:pri-
mum vel in ipſo marito perſpicitur,
in tutore,ſacerdote , quibus ex cauſa
alienatio conceditur,dominium dene
gatur : ſed elegans eſt exemplum no-
ſtro iure Hiſpano in his,de quibus agi
mus marito & vxore:ſatis enim con-
11 ſtat,ex iuris noſtri diſpoſitione bona
omnia lucrata cõſtante matrimonio,
cõmunia eſſe mariti & vxoris bona au
tem lucrata vocamus non ſecundum
ſtatuta Italiæ, quæ vir ab vxore , vel
vxor à viro lucratur, ſed quæ conſtan
te matrimonio rebus amborũ accreſ-
cunt:de quibus Xuarez & ibi tex.in. l.
1.tit.de las ganancias del marido y de
la muger,lib.3.foro leg. Anto. Gomez
in.l.50.Tauri,nu.69.& alij quos ipſi re
ferunt & ſunt plura alia Hiſpana iura,
quæ Ioannes Lupus de Palatios Rub.
& alij referunt in repet.c.per veſtras,
fol.46.fol.mihi.27.Segura in repeti.l.3.
§.fin.ff.de lib.& poſthum.Couarru.in
4.part.2.§.1.nu.6.& ſeq.& in.c.3. nume.
7.& 8.aliqua Pinel.in.l. vltima. C. de
bonis maternis,nume.2.

Quod adeo verum eſt,ſcilicet,hæc
quæ conſtante matrimonio acquirun
tur marito,& vxori eſſe cõmunia , vt
12 ſcilicet , vxori illico etiam conſtante
matrimonio lucratorum pro ſua par-
te dimidia dominium & poſſeſsio cõ-
petat , quod quidem tenet Antonius
Gomez vbi ſupra,poſt Seguram , &
Palatios Rubios, ex ſingulari intelle-
ctu.l.47.tit.28.parte.3.qui videtur text.
expreſſus,licet enim in ſocietate olim
omnium bonorum,vel partis bonorũ
ſocij efficerentur domini & poſſeſſo-
res,rerum ſocietatis.l.1.&.2.ff. pro ſo-
cio,ibi: *Quia licet ſpecialiter traditio
non intercedat,tacite tamen creditur
interuenire*.vbi glo.& Bart.id notant,
tamen id receptum erat in bonis, quæ
13 in ſocietatem conferebantur tempore
contractæ ſocietatis in rebus vero ad-
ductis poſt ſocietatem initam diuer-
ſum erat,non enim fiebat id quod ac-
cedebat ſtatim ſociorum , ſed iudicio
ſocietatis bene communicabatur. l. ſi
quis ſocietatem contraxerit.ff. pro ſo-
cio.vbi glo.& recepta tenet opinio, quod
tamen hodie ex diſpoſitione.d.l.47.vi
detur correctum , cuius verba ſunt.
*Otroſi dezimos,que quando fazen los
homes compañias entre ſi,poniẽdo que
todos los bienes que han o ganaren den
de en adelante, que ſean comunalmen
te de todos los compañeros,que luego q̃
tal compañia ayan fecha,e firmada e
otorgada entre ſi,que paſſa el ſeñorio
de todas las coſas que cada vno de-
llos ha a los otros tambien, como ſi v-
nos a otros ſe ouieſſen apoderado en to
dos los bienes q̃ ouieſſen corporalmẽte.*

Hacte-

Haſtenus de bonis quæ ſocij habent tempore contractę ſocietatis, de lucratis vero poſt ſocietatem initam ſubdit tex. in fine. *Otro ſi tenemos, que toda la ganancia que ganaren ellos ſia ga que el ſeñoro la muger ayan a los otros tambien, como ſi cada vno dellos lo ouiere fecho* Et hanc dicit Xuarez importantiſsimam pro hac opinione, ex ea corrigitur ciuile putat Antonius Gomez, & Palat. Rubi. & vxor domina eſt ſuæ partis & vere eam poſsidet ex diſpoſitione illius legis. quia quantum attinet ad lucra, ſocietas contracta eſt vniuerſalis inter coniuges, quæ deſcendit ex ſocietate coniugali, obtinetq; locū in lucris ex particulari noſtri iuris diſpoſitione. l. 2, & 3. tit. 3. lib. 3. foro leg. l. 14. 15. & 16. & 60. inter leges Tauri.

* Vnde ſoluto primo, & deinde ſecundo matrimonio, in ea quæſtione quomodo diuidenda ſint bona, propria & communia vtriuſq; vide Ayoram de partitionibus. 1. part. c. 7. nume 3. vbi diſtinguit, quod aut bona ſufficiunt vtriq; aut non, vt tamen a ſuccedit quod vxor poſterior cōſideratur partim domina, ex his quæ diximus partim vero vt creditor, itaq; mortuo marito hæc ſecunda mulier aliqua habet, vt domina, & iure dominij; alia vero iure pignoris & hypothecæ, nihil conſiderando bona mariti ſint ne ſoluendo, vel non, vxor conſequitur iure dominij omnia illa extantia quorum domina eſt, authen. ſi quid ex rebus. C. qui potiores, & in hoc nulla ratio eſt pignoris ſed dominij, ſiue lucra ſint, ſiue dotales res in reliquis vero, quæ cōpetunt ſibi iure creditoris, & pignoris cedit priori vxori, ſiue bona ſint ſoluendo, ſiue non: nec attinget prior vxor bona propria vxoris extātia, itaq; partitores ſeu diuiſſores, incipient à ſecundo matrimonio reponentq; mariti bona ex altera parte. ex altera vero vxoris ſecundæ ſubſtantiam. quæ ſtatim accipiet bona extantia quorū vere domina ſit, in cæteris quæ iure pignoris habitura ſit cedet filijs ex primo matrimonio natis. l. aſsiduis. C. qui pot. l. 3. titu. 13. parti. 5. quod puto vtiliſſimum ad ea quæ latius adducit Ayora vbi ſupra, hoc enim ſenſiſſe ſenatū Granatenſſe, nemine dubium eſt. *

Conſtabat enim iure communi nō
14 ita fuiſſe inductam hanc communionem, & ſocietatem in bonis quærendis conſtante matrimonio, quod tenet Ioannes Lupus de Palatios Rubi. in repetitione rubrica de donation. inter virum & vxorem. § 62. numero. 4. & 5. Caſſaneus in cōſuetudinibus Burgundiæ, rubrica 4 §. 2. numero. 10. Couarrub. in. 4. §. 1. part. 2. capit. 7. numero 5. qui reſpondent & optime ad fundamenta eorum, qui iure communi exiſtimabant inductam ſocietatem, & cōmunionem bonorum, acquirēdorum conſtante matrimonio, ſcilicet, cap. 2. de donationibus inter virum & vxorem. Vbi quæſita marito & vxori cōmunia, ex pecunia communi proceſſerunt, nos vero aliam ſocietatem inquirimus quæ quæſita & lucrata facit cō munia, etiam ſi id augmentum procedat ex pecunia, & induſtria alterius duntaxat coniugis: quam noſtrum ius agnoſcit, & Vberius, & Plenius Luſitani & Galli igitur illa pars defertur vxori, ipſaque vere domina fit dimidiæ partis eorum bonorum quæ propter ſocietatem coniugalem ad ipſam incipiunt pertinere. Talia enim ſunt hæc bona lucrata vt cenſeantur labore & induſtria vtriuſquè quæſita ideo què vterquè coniux ſuæ partis vere eſt dominus, verum dominium obtinet, & de parte ſua libere diſponere poteſt, vt velit, etiam ſi ad ſecundas

nup-

nuptias tranſuolet. Nihil enim horum tenetur reſeruare filijs eius matrimonij, in quo lucrata & quæſita ſunt. l. 14. Tauri. quæ intelligenda eſt de viro, & vxore item, & de parte dimidia quæ alteri competit vt vir in ſecundo matrimonio de parte ſua lucri quæſiti priori matrimonio diſponere poſsit
15 item vxor de ſua parte, non vero vt maritus poſsit diſponere de vtraquè parte poſtquam matrimonium ſolutũ eſt. quo conſtante lucrum illud quæſitum eſt, quia tunc adempta eſt facultas alienandi pro ea parte quæ vxoris erat, ita intelligunt dicta. l. 14. Palatios Rubios ibi & Couarrub. in. 4. capi. 3. §. 9. nume. 8. etiam ſi Caſtillo ſuboſcure referat illam legem, ad. l. 4. titulo de las ganancias, libro. 5. Ordina. quæ eſt. l. 5. titulo. 9. libro. 5. in recollectione nouarum. ll. illa enim aliam habet rationẽ de qua ſtatim, quod pertinet ad lucra maritus & vxor iuris noſtri poteſtate ſocietatem contrahunt, ex qua deſcendit vt lucra cõſtante matrimonio quæſita vtriuſquè fiant, quoad dominium, & poſſeſsionem, vnde mortuo alterutro ex coniugibus lucra cum reliqua hæreditate transferuntur ad hæredes emortui, vxor ſuperſtes quo ad illa nihil expectat ab hærede mariti, cum ipſa partem ſuam rectè poſsideat cuius vere domina eſt.

Faciebat autem difficultatem ad. d. l. 14. Tauri, quia ſi alter ex coniugibus
19 tranſuolaret ad ſecundas nuptias, reſeruare filijs debebat quicquid acquiſiſſet lucri nomine conſtante illo matrimonio, in quo filij illi geniti eſſent, vnde interdicta videbatur alienatio, quæ permittitur in dict. l. 14. ex diſpoſitione l. fœminæ. C. de ſecũdis nuptijs, quod in viro receperant gloſſ. & Bartol. ibi cuius opinio comprobata eſt, ex. l. 15. Tauri, & uidebatur conſtitutũ in. l. generaliter. C. de ſecundis nuptijs, illa tamen omnia locum habebant, in his quæ ad maritum pertinebant ex dote, vel bonis vxoris præmortuæ, vel ad vxorem in bonis mariti præmortui, ex conuentione, & pactis conuentis, vel ex forma contractus coniugalis, in quo idem reſpondendum erat ſi ex diſpoſitione legis, non ſolum ex diſpoſitione partium contrahentium, contingeret lucrum alteri coniugi, ex bonis alterius, hæc erant & ſunt lucra reſeruanda filijs Ioannes Lupus de Pala-
17 tios Rubios in rubrica de donationibus inter virum & vxorem. §. 50. num. 35. Couarrubias in. 4. parte. 2. capit. 3. §. 9. numero. 6. verſiculo, Tertio hinc apparet. Iſtud tamen non poterat extendi nec intelligi in his bonis de quibus agimus, quæ lege regia deferuntur ad coniuges, acquiſita conſtante matrimonio, non ex bonis alterius ſed aliunde labore & opera, & induſtria particulari, idquè meritò conſtitutum eſt dict. l. 14. vt nihil de his ſeruaretur, ſed liberum eſſet vendere partem ſuam, & ita reſponderat Palatios Rubios, ante dicta. l. 14. dicto numero. 35. notarat Ripa dict. l. fœminæ, numero. 45. & 43. Antonius Gomez, in. l. 50. nume. 74. & alij in dict. l. 14.

18 Quin immo maritus poteſt hæc lucra alienare & vendere integra etiam pro parte vxoris, ſi alienatio fiat conſtante eo matrimonio quo lucra quæſita ſunt, dictà. l. 5. titulo de las ganancias, libro. 5. Ordina. Idquè habet locũ ſiue alienatio fiat titulo oneroſo, ſiue lucratiuo donationis nempe, idquè reſoluit Anto. Gomez dict. l. 50. nume. 73. ex pluribus fundamentis contra Rodericum Xuarez & Palat. Rubios, qui exiſtimabant non poſſe maritum donare, & male, ex cuius mulier nõ poteſt petere dimidium eorum quæ maritus expendit ludens, ſcortans, vel quid aliud committens, lex enim quæ aliena-

alienationem concedit, omnem viam concedit & omnem actum, ex quo ſequatur dominij translatio quæ eſt vera alienatio. l. fin. C. de rebus alien. non alienandis. l. 1. §. fin. C. de fundo dotali. vide Molinam temperantem has duas opiniones de primogen. Hiſpan. libro 2. capi. 10. numero. 64. qui magis accedit Anto. Gomez.

19 Quod quidem ſanè intelligendum eſt, ſi contrahendo diſponat vir, ſecus vero ſi delictum cōmittat, ex quo cōfiſcatio ſequatur vel imponenda à iudice, vel ipſo iure propter delictum cōmiſſum impoſita, nam tūc mulieri nihil peccat maritus, licet enim libere poſsit diſponere de his lucris quo. diximus modo, delinquendo tamen ſibi non vxori nocet. Libera enim admini ſtratio conceſſa alicui vt alienet, non extenditur ad alienationem quæ conſequitur delictum. l. 3. C. de bonis proſcriptorum, Iaſ. in §. actiones, inſtit. de actionib. num. 62. iſthucq; conſtitutum nobis eſt, in l. 77. Tauri, vbi Antonius & reliqui. Dolus enim & doloſa adminiſtratio minime conceſſa intelligitur in generali & libera concesſione adminiſtrationis Bart. & Paul. in l. ſi ſic, ff. de legat. 1. Iaſ. in l. qui Romæ §. duo fratres. ff. de verbo. obligā. numer. 7. l. creditor. §. Lucius. ff. mandati.

20 Ex quibus quoniam dicimus vxorem verè dominam lucrorum, quæ fiunt conſtante matrimonio, licet vir cōſtante eo matrimonio alienare poſſit ea, lucra tam pro parte vxoris, quam pro ſua, ſequitur, vt vir poſsit quidem conſtante eodem matrimonio bona immobilia lucrata prælegare in præiudicium vxoris, atq; ipſa vxor ex alijs bonis accipiet partem illam, quam in prælegato habebat, dimidium vero prælegati certe retinere non poterit, habet enim liberam conſtante eo matrimonio diſpoſitionem vir, quæ hoc caſu id ſaltem obtinebit, vt reſulto damno vxori, res lucrata, ad eum pertineat, cui à viro prælegata & relicta ſit: tale enim legatum recta via moriente viro ad legatarium tranſijt. l. à Titio. ff. de furtis, & licet poſt mortem incipiat pertinere ad legatarium, tamen retro fingitur pertinuiſſe, & reuera moriente viro cœpit obtineri, ex Bartol. in d. l. numer. 17. ff. de vulgari. Verbum enim cum moriatur, vtrumque extremum, finem vitæ; & mortis initium obtinere creditur. l. qui duos. §. hæc cōditio. ff. de manumiſsis teſtam. Aulus Gelius, libro. 6. Noctium Atticarum, capit. 13. Præterea & in ſecundo matrimonio vir, ſeu ſoluto priori poteſt inuitis filijs prioris matrimonij, vxoris hæredibus, partem lucrorum quæ ad ipſos pertinet alienare, non ſolum ex teſtamento, ſed & per contractum, quia id iure noſtro ſibi licet. l. 24. titu. 13. partita. 5. nec filij reuocabunt id legatum, vel alienationem, ſi aliunde ex bonis parentis habeant vnde ſibi conſulere poſsint, vt damnum reſarciant ſuum. De qua lege vide D. Couarrub. Variarum, lib. 1. cap. 8. num. 5. quæ nihil conuenit cum iure Cæſareo, in l. 1. C. de bonis mater. vbi alienatio interdicta eſt, obidque nullus locus excuſsioni relinquitur, noſtro autem iure excuſsio admiſſa eſt, & alienatio patri permiſſa, vnde non inepte dicimus virum alienare poſſe, etiam ſi filij vxoris hæredes renitantur, quibus ex alijs bonis parentis conſulendum eſt, quæ interpretatio quotidiana eſt, cum parentes quotidie legēt prædia aliqua lucrata, filijq; ſæpè nollunt partem ſuā prædij remittere, aiuntque illa bona ad ſe pertinere pro dimidia, nec parēti in vltima volūtate; niſi de ſuo patrimonio eſſe adminiſtrationem & liberā diſpoſitionem conceſſam, vnde ſæpè nituntur habere bona illa lucrata, nihilq; mo-

ran-

rantur ſi ex alijs bonis legatum ſuplea tur, vel in pecunia, dum tamen à ſe ea ſpecie non auferantur, ex his autem vi debatur valere legatum illud, dum fi- lijs aliunde damnum reſarciatur, ſed alij omnino cenſent reſpectu vxòris, & filiorum eius, virum minimè poſſe relinquere integrum fundum lucratū, cenſetquè omnino filios, vel vxorem retenturos ſi velint partem ſuam, tanquam dominos quæ aliunde in pecunia ex bonis mariti ſuppleatur legatario, quorum fundamentum eſt, quia veri domini ſunt, & diſpoſitio permiſſa alienandi, ſit conſtāte matrimonio, ex. d. l. Ordinamenti, cum legatum ſit diſpoſitio de eo, quod fieri quis vult poſt mortem ſuam, obidq; magis ſentiunt, inuitis filijs aut vxore non poſſe legatarium conſequi partem fundi legati, atq; lucrati conſtante matrimonio, quæ vxoris, aut filiorum eſt pleno iure, etiam ſi pars illa legata tanquam res aliena ſcienter aliunde ſupplenda ſit, iuxta. §. non ſolum. Inſtitutis de legatis, quæ difficultas in vxore reniten te admittenda eſt, in filijs non itē propter generalem diſpoſitionem dicta. l. 24. tit. 13. part. 5. Atquè in iure minus difficultatis erit, ſi quis cum Roderico Xuarez contra Antonium Gomez de quibus ſupra teneat, alienationem lucratorum permiſſam marito conſtante matrimonio, non extendi ad donationem, ſi maritus donare velit nu cogita, quotidiana enim quæſtio eſt, cum quotidie uiri legent, huiuſmodi lucra, & iubeant vt antiquis dominis reuendantur, vxor vero & filij ſępè renuunt quibus particularis affectio eſt rei lucratæ, & in diuiſionibus bonorum frequens quæſtio eſt.

21 Prętereà illud quotidianum eſt, & nō ſemel ex facto agitatum, quoniam bona lucrata omnia fiunt vxoris & mariti, & vere mulier ſuæ partis domina eſt propter legem Partitæ quam ſupra adduximus, & receptiorem ſententiam, vt maritus alienatis à ſe huiuſmodi bonis lucratis, ære alieno oppreſſus, ad ſummam inopiam redactus verſuram faciat, diglutita aliena pecunia, ac tunc quidem vxor ad poſſeſſores occurrit bonorum, quæ mariti fuerint, ex obligatione, ex hypotheca, quibus affecta bona illa ſunt, cū qua ad particulares poſſeſſores peruenerunt, petitquè vt bona illa lucrata conſtanteque matrimonio alienata, traddantur ſibi, obtinenda iure pignoris, & hypothecæ, quouſquè dos ſibi conſumpta refundatur, ſi poſſeſſores dotem perſoluere renuant, poſſeſſores iſtorum bonorum, quæ lucrata fuerunt conſtante matrimonio, & in ſe tranſlata, aiunt dimidium illorum bonorum, quod mariti fuerit, paratos ſe eſſe ex hac cauſa reſtituere vxori, dimidium vero quod ipſius vxoris fuerit, non debere ſe reſtituere, quoniam vxor agat hypothecaria, quæ nulla eſſe poteſt, in bonis ipſius vxoris, ſed in bonis mariti bene ad mittendam eſſe. l. nequè pignus. ff. de regulis iuris. l. ſi rem alienam. ff. de pignor. actione. ex facto ſemel agitata eſt hęc quæſtio, pronunciatumquè non totam rem lucratam eſſe reſtituēdam

22 vxori, vt retineat iure pignoris quia poteſt quis etiam ſi dominus ſi habere hypothecam in ea re cuius dominiū obtinet ſi dominium illud reuocabile ſit, ſecus vero ſi irreuocabile. l. in bello §. ſi quis ſeruum. ff. de captiu. & poſthliminio reuerum, iuncta. l. Senatus. §. fin. ff. de lega. 1. ibi & proficiet legatum ad liberationem vinculi pignoris, qđ in eo habet qui redemit, vbi gloſſ. verbo, pignoris, cum enim ſeruus redemptus ab hoſtibus fiat redemptoris, cū tamen dominium illud ſit reuocabile offerente pretium redemptionis antiquo domino, redimens dum antiquus

tiquus dominus offert habet dominium
ſerui,& in eo hypothecam,quoniam do-
minium illud ſit reuocabile. * Bartol.
ita diſtinguit in.l.ex ſextante.§.Latinus
largus.ff.de except.rei iud. * Quo pa-
cto & mulier habebat hypothecam rei
ſuæ,cum dominium illud fuerit reuoca-
bile propter liberam diſpoſitionem con
ceſſam marito,qui conſtante matrimo-
nio alienauit,quæ ratio magis fouetur ex
diſpoſitione.l.in rebus.C.de iure dotiũ,
vbi ſtrictius mulieri in re propria , cuius
verè domina eſt,hypotheca conceditur,
& ibi notat Bald.num.9.Barto.& Ange.
relati per Decius.in dict.l.neque pignus,
vix tamen applicari hæc poſſunt noſtræ
quæſtioni,quia hæc argumentatio id tan
tum obtinet,vt in re propria cuius domi
nium reuocari poteſt,poſsit conſtitui hy
potheca domino,egregia limitatio ad di
cta.l.neque pignus,at vero quod mulier
habeat in ſuis lucris iſtam hypothecam
quam ex iuris diſpoſitióe habere potuit,
propter dominium reuocabile nihil ſcri
ptum reperio extendere autem hypothe
cam à rebus dotalibus,vel à rebus mariti,
ad hæc lucra,vel ſubſit fortior vel infir
mior ratio,certè non licet,quia hypothe
cam vel facto hominum,vel iuris diſpoſi
tione conſtituimus , non vero extendi-
mus,quare ſtricta iuris diſpoſitione & ve
ra credo quod particularis ille & tertius
poſſeſſor ſecurus ſit,quãtum pertinet ad
lucra quæ mulieris fuerãt,tu cogita,quo
tidianum eſt.

Expenſarum ergo quas maritus hic de
23 quo agimus facere tenetur,(vt de his ſe-
mel definiamus antequam ad melioratio
nes rerum dotalium deueniamus.) Pri-
ma ratio eſt,quæ fiũt in alenda vxore vel
ſana,vel valetudinaria ſit de quibus expẽ
ſis iam nobis ſuperius actum eſt, capit.4.
num.24.& cap.3.numero.44.Quatenus
vxor ægrotans ſit medicamentis ſuccur-
rẽda an ſit locus diſtinctioni magnæ vel
paruę quantitatis,& an vir conſeruet ſibi
in diuiſione bonorum medicamenta ero
gata in vxorem,ſi dotem exceſſerint, ex
Paul.in.l.quod vxorem.C.de negot.ge-
ſtis.vide ibi,

24 Expenſas quoque illas attigimus ſupe
rius quæ faciendæ ſunt cum vxore reſpe
ctu veſtimentorum quam ſplendide vir
teneatur veſtire vxorem,ſupra cap.4.nu
me.38.vbi traditur diſtinctio illa veſtiũ
quotidianarum,& earum quæ pretioſio-
res ſunt,& cur illæ donatæ intelliguntur,
hæ vero minimè vide ibi.

25 Expenſas quoque funeris attigimus
quas facere tenetur vir.dict.cap.8.num.
24.& num.42.& num.47.late,vbi quo-
modo vxor pauper funeretur a viro,quid
de locuplete & diuite,quis conueniẽdus
ſit ob eam cauſam,& an de dote an de bo
nis extra dotem.

25 Expenſas quoque illas attigimus quas
vidua expectat ab hæredib9 viri præmor
tui intra annum luctus.dict.cap.8.&quę
veſtes ſint viduæ præſtandæ,numero.29.
nunc vero ad alias expẽſas, quas maritus
facere tenentur properandum eſt, vt tõ-
pica quędam hæc noſtra diſputatio vi-
deatur,ſi quis ſedes proprias,& loca , in
quibus expenſæ reperiantur requirat, vt
repertis his eloquentius & copioſius ab
alijs tractetur hæc enim mihi ipſo ſcribo,
vt meipſum erudiam non vt doctis eru-
ditionis ex his acceſsionem expectem.

27 Expendit ratione fructuum maritus
quos lucratur,quia tributa ſoluit & pen-
ſiones rerum dotalium quod vt diximus
de vſufructuario,& feudatario, generale
eſt in omni poſſeſſore rei qui fructus per
cipiat vt ſcilicet ad tributa & penſiones
teneatur,Afflictis in libro tertio feudo-
rum,titulo.de prohibita feudi aliena. per
Fedéricum.§.præterea ducatus,nume.53.
& decisione.252.numero.2.& in expreſ-
ſo ita tenet Alexand.in.l.nec ſtipẽdium.
ff.de impenſis in rebus dotalib.factis ad
Barto.idem Barto.& gloſſ.in l.vna.C.de
mulieribus,& in quo loco munera,libro

10. Platea in l. 1. C. de annonis. libro. 10.
tex. elegans in l. nec ſtipendium. ff. de im
penſis in rebus dotalibus factis, ibi. Onus
enim fructuum hęc impendia ſunt, tenet
Pinellus dict. l. 1. C. de bonis maternis. par
te. 2. num. 72. Aluarus Vazquez, quæſtio.
17. num. 2.

Quod extendendum eſt ad collectas,
vt maritus ex hac quoque cauſa expen-
dere teneatur nihil expectans ab vxore
cum ipſa dotales res traddens, his oneribꝰ
non ſolum realibus quæ rem ſequuntur,
ſatisfeciſſe videatur ſed perſonalibus etiã
Barto. in l. quæro. ff. de vſufructu. Bald.
in l. 1. C. de annonis & tribut. libro deci-
mo, numero. 5. & in l. 1. numer. 5. C. de iu
re emphyt. Alexand. conſil. 148. libro. 6.
numero. 3. Matthæus de Afflictis. libr. 3.
feudorum. titu. quæ ſint regalia. §. Plau-
tiorum, num. 40. Itaque expendit mari-
tus eo nomine tributa, & collectas ſol-
uens, quæ inſunt rebus dotalibus, vel pro
pter res dotales imponuntur.

Quod ſi maritus tributa & penſiones
28 non ſoluat, quia forte emphyteutica vel
feudalia prædia in dotem acceperit, tunc
quidem prędium amittitur, ob ſeruitium
non præſtitum, vel penſionem aut tribu
ta non ſoluta, ſed vxor ob negligentiã vi
ri, cõtra ipſum & hæredes eius recurſum
habet, ita ait ſe vidiſſe Iſernia in feudis de
capitulis Conradi. §. fina. numero. 20. ne-
que enim alienare poteſt. l. 1. ff. de fundo
dotali. facit. l. etiam. §. 1. ff. ſoluto matri-
monio. l. ſi conſtãte. §. ſi maritus. eodem
l. ſi filio. §. maritum. eod. ibi. *Damnan-
dum eum quanti mulier in litem iura-
uerit tenetur enim vir de dolo, &
culpa in rebus dotalibus*. l. in rebus. C.
29 de iure dotium. & quamuis Carolus Mo
linæus in feudis. titulo. 1. §. 30. numero. 69.
velit quod maritus non poſſit præiudica
re vxori in dotalibus, & quod negatio,
vel delictum præiudicet marito conſtan
te matrimonio, ſoluto autem eo integrũ
ius reſeruetur vxori; cui maritus delin-
quendo nocere non potuit, ſecundum
ea tamen quæ diximus hoc capite ſi res
dotales traditæ fuerunt marito, nec vn
quam in poteſtate vxoris extiterunt ita
vt maritus verè dominus ſit, Iserniæ opi-
nio proculdubio vero eſt, quia maritus ſi
bi nocet, ſibi delinquit, & delinquendo
vxori obligatur: ſi vero mulier habuit à
principio bona dotalia, quo caſu magis
eſt vt domina naturaliter remanſerit, ex
his quæ diximus magis erat, vt opinioni
Molinei nõ eſſet locus, cum nihil ad ma
ritum pertineret, ex ea opinione, ex qua
hoc caſu mulierem dominam non mari
tum aſſerimus, ſed quia cuſtodia earun-
dem marito commiſſa eſt, adhuc iſto ca-
ſu veram exiſtimamus opinionem Iſer-
niæ quæ eſt Molinei, numero. 63. de præ-
lato, quid quantum noceat Eccleſiæ de-
30 linquendo, vel omittendo, vide Moli-
neum vbi ſupra, quod ad nos modo non
pertinet.

Et an pater poſſit præiudicare filijs, in
31 emphyteuſi, vel noua, vel antiqua com-
mittendo, vel omittendo, ſcilicet, deterio
rando, vel alienando, vel non ſoluendo
canonem, ſiue emphyteuſis ſit ex pacto
& prouidentia, ſiue hæreditaria, vide Bar
tol. in l. eum qui. ff. de interdictis & rele
gat. in fin. verſicul. per hæc dico. Alexã.
in. l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus, nume-
ro. 29. ff. de damno infecto. Ripam in l. ſi
na. C. de reuocandis donationibus. quæ-
ſtion. vltim. Afflictis in capitulo primo.
§. præterea. gloſſa tertia, numero quinto,
de prohibita feudi alienatione. qui volũt
vt filijs præiudicet pater, quia peccatur
aduerſus legem contractus, ex cuius for-
ma res emphyteutica ad dominũ reuerti
tur, nec exiſtimandum eſt, patrem cõſul-
to commiſſurum, vt filij emphyteuſi ca-
reant, quia nemo melius conſilium ca-
pit pro filijs quam pater. l. ſi fur. oſo pube
ri, ff. de curatore furioſi, quod ſi doloſe de
linqueret, vt filijs maligne noceret tunc
ſuccur-

ſuccurrendum eſſet filijs. Tiraquellus.2. retractu.§.3.gloſſ. vna. numero decimo ſeptimo. Molineus in conſuetudinibus
32 Pariſienſibus.titulo primo. §. octauo.gl. 3.numero.17.& an in feudis præiudicet fi lijs. Vide Zaziùm in decima part.feudorum, à folio.72.Curtius Iunior.5. par.con cluſione.4.

33 Et ancedendo, vel renuntiando no cere poſsit filijs in emphiteuſi ex pacto & prouidentia, vel antiqua, aut hæreditaria, nouave, vide Aluarum Vazquez, quæſtio ne quadrageſima nona, numero ſexto poſt alios quos ipſe allegat, in quæſtione noſtra maritus ſi omittat ſoluere canonem planè vxori nocet, eidemque obligatur, delinquendo autem quod in feudis familiarius eſt, aliud forſam obſeruabitur ſecundum Molinei opinionem, cũ neque delinquendo nocere poſsit vxori, in emphyteuſi tamen tutius eſt vt ſiue delinquat, ſiue omittat quia dominus eſt, vxori noceat, eidemque obligetur, quod ſi dominus non ſit, quod mulier ſecum bona quoque traddat, quòrum dominiũ naturaliter in vxore remaneat, ob non ſolutam penſionem idem omnino placet, at vero iſto caſu ſi vir delinquat quia dominus non eſt, non omnino nocet vxori ex his quę traddit Molineus vbi ſupra, itaque obſeruãdum erit ex qua cauſa dominus directus petat rem ſibi reſtitui an ob penſionem non ſolutam quo caſu in diſtinctè rem auocat, aut ob delictũ, quo caſu videndũ eſt an maritus qui deliquit omnino dominus ſit.an vero dominium naturale remanſerit penes vxorem, prio ri caſu delinquendo præiudicat ſibi & vxori, & eidẽ tenetur, ſecundo vero nõ, cum delictum eius vxori nõ præiudicet ſoluto matrimonio.

34 Expendit etiam quia ſi in dotem nomina debitorum dentur, puta obligationes, vir tenetur expendere omnino, quia negligentia viri vti modo dicebamus nocet quidem vxori, & in conſequentiam mariti hæredibus reſpectu ipſius vxoris, debitor enim liberatur ex negligentia vi ri exceptione temporis, ſed vxor habet quidem recurſum contra bona mariti, & eius hæredes, tenet Maſuerius, titulo de præſcriptionibus, verſiculo, item & res dotalis, per tex. in. l. ſi fundum. ff. de fun do dotali. * De quo tex. vide infra gloſſa vigeſima, numero decimo ſeptimo, quæ ibi diximus, nec enim nocet viro ſi non interpellauerit eum qui intra breuiſſimum tempus ſecurus futurus erat, & quam male ille text. allegetur pro communi opinione, de qua diximus de nobilitate, gloſſa vigeſima ſexta, numero ſecũdo, patebit ex text. & eius verbis, * cum enim vxori dos promiſſa fuit, & ad vxorem, & vxoris cauſa competit marito actio ad exigendam eam pecuniam, cum traddito inſtrumento, traddita pecunia videatur, vnde ad ipſum tanquam ex tradditione dominium expectat periculum exactionis. iuxta dicta. l. ſi fundum, & quæ diximus ſupra iſto capite numero primo, & præcedenti, quo caſu præſcriptio currit contra virum, contrarium dicendum eſſet ſi dominus non reperiatur iuxta ſuperius dicta, quia tunc nihil obeſt vxori negligentia viri, cum ipſa ad agendum propter nuptias impedita ſit, itaque multum iuuabit, reſpecto illa, de qua ſupra, an maritus omnino dominus ſit, an mulier nàturaliter dominium retinuerit, a qua inſpectione initio huius capitis diximus, deſumendam eſſe rationem conſeruandarum expenſarum, vel amittendarum, quod quidem intelligimus ſi nomina contineant rem corpoream aliquam non æſtimatam, quia ſi in omnibus contineatur quantitas, vel res æſtimata, tunc nulla dubitatio eſt. cum periculo mariti res æſtimata, vel quantitas pereat, quod vulgare eſt, & hoc eſt veriſsimum, licet Alexand. & Cumanus, ſecuti Dynum teneant in. l. nupta. §.

quoties.ff.ſoluto matrimonio, quod regulariter marito eius neglig ẽtia,ſiue culpa in non exigendo dotem,vel eius hęredibus imputari per vxorem non poſsit, idq́ue tenẽt ſecuti.glo.in.l.ſi ſocer.§. Lucius.verſi.redditurus.ff.ſoluto matrimonio.per text.in.l.extraneus.§.ſed ſi pater ff.de iure dotium.

35 Sed lex illa ſatis fundat contra ipſos, cum ex ſuis exceptionibus,fundet regulam in contrarium,& eſt ad propoſitum elegans text.ex Boerio deciſione.229. & Gregorio Lopez in.l.15.tit. 11. partita.4. verbo,Departimiento.Vbi Vlpianus ſtatim in principio regulã conſtituit,vt negligentia quidem noceat viro,his verbis, *Si extraneus,inquit Vlpianus ſit,qui dotem promiſit,iſq́ defectus ſit facultatibus ante quam dotem daret,imputabitur marito cur eum non conuenerit , maximè ſi ex neceſsitate , non ex voluntate dotem promiſſerit.* Cum autem Vlpianus regulam cõſtituerit,obſeruat a methodo,& ratione optima interpretandi ſubdit ſtatim exceptiones,ſcilicet in donatore,patre,vel in ipſa vxore ſi ipſa promiſsit, idq́ue his verbis, *Nam ſi donauit vtiq́ parcendum eſt marito,qui eum nõ præcipitauit ad ſolutionem qui donaret,quemq́ in id quod facere poſſet ſi conueniſſet condẽnaret,hoc enim Diuus Pius reſcripſit, eos qui ex liberalitate conueniuntur in id quod facere poſſunt cõdemnandos.* Hactenus de donatore Vlpianus, qui ſubdit de parente , ac de ipſa vxore his verbis(ſed quid ſi vel pater,vel ipſa promiſſerit,Iulianus quidem lib.16.ſcribit,& ſi pater promiſerit periculum reſpicere ad maritum,quod ferendum non eſt,debebit igitur mulieris eſſe periculum,nequaquam enim iudex proprijs aurib⁹ audiet mulierem dicentem cui patrem qui de ſuo dotem promiſsit non vrſerit ad ſolutionem,multo minus cur ipſam non conuenerit,rectè itaque Sabinus diſpoſuit,vt diceret quod pater,vel ipſa mulier promiſſerit,id viri periculo non eſſe, quod debitor mulieris,id viri eſſe periculo quod alius ſcilicet donaturus eius periculo eſſe cui acquiritur,acquiri autem mulieri accipiemus ad rei commodum reſpicit)hactenus Vlpianus cui nihil addi,adimive poſſe videri poteſt.

36 Sed rectè interpretatus eſt dicta.l.ſi extraneus,conditor legum Partitarum.l.decimaquinta,partita.4.tit. vndecimo, ibi. *Ca ſi el deudor fueſſe padre, o abuelo, o viſabuelo,maguer fueſſe negligẽte.* &c. Et rurſum ibi,*Ca o ſeria el deudo de premia,o de voluntad*, & ibi. *E ſi el deudo fueſſe de voluntad* , & ibi. *E ſi fueſſe cierta coſa.* & ibi. *E ſi fueſſe de coſa non cierta.* Igitur in hac quæſtione recurrendum eſt ad dicta.l. ſi extraneus.& ad dict.l.15.Partitæ quando maritus teneatur de culpa,quia non exegerit dotalia nomina , quia ex hac cauſa vt culpam vitet,& ne vxori teneatur prędictis caſibus expendendum ſibi eſt.

37 Cum autem conſtituerimus diligentiam mariti,eiuſque culpam, ex qua negligens vxori tenetur ad damna negligẽtiæ in exigendis nominibus,ſequens quęſtio eſt,cuius expenſis ſint hæc nomina exigenda , an vxoris an vero ipſius viri, quam quæſtionem tractat Bart.in.l.1. C. de bonis maternis.& gloſſ.in.l.1.verſiculo.non ſint.ff.de impen.in reb.dotalib. factis.Accurſius autem & Bartolus cõtrarium cenſent , quos concilians Pinellus in dicta.l.1.part.2.numero.70.& Gregorius Lopez in.l.15.titu.11.partit.4. verbo. El marido negligente.Accurſius enim tenebat quod vir ſibi expendebat, nihil ſibi expectaturus ab vxore,& Bart. exiſtimabat omnes illas expenſas factas in exa

ctione

ction rerum dotalium deducendas eſſe ex dote, Baldus ſequebatur. gloſſ. in. l. 2. C. de actionibus & obligationi. gloſſam commendat Caſſaneus in conſuetudinibus Burgundiæ, rubr. 4. §. 17. verſic. quæro. Iaſon in. l. ſi in area. numero. 3. ff. de cõditio. indebiti. Corneus in dicta. l. 1. C. de bonis maternis. tenet cum Bartolo contra gloſſ. & dicit eius opinionem magis com. licet Pinellus ex relatione Doctorum receptiorem faciat gloſ. opinionem contra Bartolum, videt atur autem opinio Bartoli ex his quæ diximus numero præcedenti ſecundum ius, quia cum neceſſaria impenſa ſit reſtituenda viro, ſine dubio videbatur hoc quoque reſtituendum, quia neceſſaria expenſa eſt, cum enim neceſſaria expenſa ſit quam vir omittere non poteſt. ex. l. 4. ff. de impenſis in rebus dotalibus factis, hæc autẽ expenſa omiſſa, viro imputetur, vt diximus, dicendum eſt ad dotem pertinere has impenſas, ſed tamen & Pinello, & Gregorio Lopez poſt Baldum vbi ſupra. placet diſtinctio inter magnam & paruam expenſam, in magna procedat opinio Bartoli, vt ſcilicet in dotem imputentur ſumptus illi, in parua autem expenſa tutior ſit opinio gloſſæ, quam diſtinctionem probat Iaſon vbi ſupra. Alexand. ad Barto. in dict. l. 1. ff. de impenſis, comprobatur ex Iureconſulto in. l. omnino. ff. de impenſis in rebus dotal. fact. ibi modicas expenſas. * Et iuxta hunc ſenſum, obſeruata diſtinctione, paruæ & magnæ quantitatis, intelligenda ſunt Iuriſconſultorum reſponſa, in. l. diuortio. 8. §. fina. ff. ſoluto matrimonio. & in l. 2. ff. eod. vt concordentur, ex ratione magnæ & paruæ quantitatis ex Bartol. & Paulo, & Alexand. numero. 2. in dicto. §. fina. l. in rebus. §. poſſunt. ff. commodati. Campetius de dote. 2. part. quæſt. 44. facit. l. penultima. ff. de impenſis rebus dotalibus factis Licet ad literam verius ſit in l. 2. ff. de exp. in rebus dotalibus ſolum referri fulcinij ſententiam, nihilque deciſſe: quod patet ex. l. 1. ad fin. & ex. l. 3. verſicu lo, nos autem. at vero. §. fin. l. diuortio. ff. ſoluto matrimonio, loquitur in ſeruo fructuoſo, ibi, (vel ſeruo fructus) ad quam impenſam vir tenebatur, ob fructos lucratos. *

38 * In qua tamen re magnam vel paruam expenſam iudicamus reſpectu dotis. Albericus in. l. hactenus, ff. de vſufructu. diximus ſupra latè. cap. vndecimo, numero decimoſexto, neque quicquam aduertendum eſt vt magna vel parua expenſa dicatur quod attinet ad noſtram quæſtionem, quod expenſa perpetua ſit, vel momentanea, namque ſi magna ſit, etiam ſi momentanea vxori ſit, rurſum ſi ſit parua etiam ſi perpetua, viro expenditur, ita contra Alexandrum in. l. diuortio. §. impendia. numero. 3. ff. ſoluto matrimonio: reſoluit Pinellus vbi ſupra, & merito pro quo eſt tex. in. l. quod dicitur. ff. de impẽſis in rebus dotalibus factis. ibi & quę vis modica ædificiorum refectio, & ex text. cum gloſſ. in. l. vtrum. ff. de donationib. inter virum & vxorẽ, vbi modicus ſumptus factus in re dotali pręſumitur donũ, magnus verò minimè. * Et tenet Molina libro primo de primogenio, cap. 27, numero ſexto, verſic. nec verum, ex quibus cauendum eſt à Ruino, conſil. 14. libro. 1. numero. 3. Alia autem eſt conſideratio expenſarum quæ fiant gratia colligendorum fructuum, de quibus egimus capit. 1. & eſt. l. 3. ff. de impenſ. in rebus. *

* Quæ omnia eo tendunt vt diligẽtem facimus virum in cuſtodiendis & cõſeruandis rebus dotalibus, eo vſque tamen illud recipiẽdum eſt, ne vir damnum de ſuo patiatur, id enim illa diſtinctio paruę & magnæ quantitatis exigit, nec enim æqualitas eſt, ſi fructus rerum dotalium litibus vxorijs conſumantur, & vxor ſumptibus viri alatur, ideoque conſtitutum eſt, vt ſumptus magni fiant vxori, parui marito, ex qua veriſsima opinione temperan-

perandum eſt quod indiſtinctè traddi-
tur, ſcilicet, tenere maritum cuſtodire,
& propugnare tueri, & defendere ca-
ſtrum, vel vrbem dotalem, & belli, &
39 pacis tempore, nihil expectaturum ab
vxore, eius ſumptus nomine, quia dili-
gens eſſe debet & ad cuſtodiam tene-
tur. de quo dicit Bartol, eſſe text. in. l.
finali. ff. de impenſis in rebus dotali-
bus factis. ibi ſed etiam ad conſeruan-
dam ipſam rem, ſpeciemque eius ne-
ceſſaria ſunt ex ſuo vir eas facit, quod
etiam tenet Angelus, qui dicit vidiſſe
hanc quæſtionem de facto in. l. ſumptus.
ff. de legatis primo. vbi Iaſon plures re-
fert à numero tertio. idem in. l. diuor-
tio. §. impendia. ff. ſoluto matrimonio.
& præter eum idem tenet Paulus de Ca
ſtro in. l. fructus. ff. ſoluto matrimonio.
Iſta tamen opinio temperanda eſt, vt
ſi expenſæ factæ in conſeruanda re do-
tali excedant fructus dotis, proculdu-
bio recuperentur, vt diſtinctio magnæ
& paruæ expenſæ recipiatur, quid e-
nim cenſebit prudens & cordatus vir,
ſi maritus ſuſtineat bellum, & expen-
ſas faciat vtiles & neceſſarias vt conſer
uet caſtrum, quæ fructus dotis exce-
dant, an exceſſum illum de ſuo facit?
Certè iniquitas eſt, quod ſi vxori im-
putentur cui res conſeruata eſt æqui-
tas verſatur. Nec quicquam facit di-
cta. l. fina. nam illa intelligenda eſt iux-
ta dicta. l. quod dicitur. & l. omnino.
& dicta. l. vtrum. idque ſuadet littera
text. quæ de minoribus expenſis ad re-
ficiendam rem magis intelliguntur, quã
de bellicis ſumptibus, & maximis ex-
penſis. Idque voluit Bartolus & reli-
qui dum aiunt, maritum repetiturum
eos ſumptus ſi perpetui ſint, voluerunt
eo verbo magnos ſumptus intelligere,
quia vt diximus, poteſt quidem ſump-
ptus perpetuus eſſe, & tamen modicus,
ita vt ad maritum pertineat, contra ve-
ro temporales & maximi, & ad vxorem
pertinent: itaque ſi vir itamodicas ex-
penſas fecerit, repetet, vnde ſi tormen
ta ſulphuraria magno empta in caſtro
collocauerit, ſi bellica inſtrumenta ad-
duxerit, haſtes, clypeos enſes, ferreos to
races, & bellicas machinas, ſi ſeruos
bello captos, vel emptos milites præ-
ſidiaries inſtituerit, quoniam hij ſum-
ptus maximi ſunt, etiam ſi cuſtodiæ
cauſa facti intelliguntur, nec ſint per-
petui, mulieri deuorantur, non viro,
pro quo eſt textus in. l. cum quæreie-
tur. §. prædijs. ff. de legatis tertio. quem
in contrarium allegant prædicti Docto
res ibi enim legatis prædijs, & quæ eo-
rum prædiorum colendorum cauſa em-
pta paratave eſſent, Iureconſultus Af-
fricanus, nec topiarium nec ſaltuarium
ſeruum legatum eſſe ait, ſed verè ille
text. parum facit ad hanc quæſtionem,
deciditur autem illa ex ſupra adductis,
quoniam iniquitas ſit virum eos ſum-
ptus de ſuo facere, quæ dotis fructus ex
cedant, non illius illi, quo facti ſunt,
ſed eius temporis quo matrimonium
conſtituit, ratio autem dicto. §. prædijs.
ea eſt, quia cum prædia legata eſſent,
& quæ eorum prædiorum colendorum
cauſa parata emptave eſſent, non po-
tuit topiarius, vel ſaltuarius videri le-
gatus, quia neuter erat paratus agri co-
lendi gratia, ſed alter pertinebat ad vo
luptatem, alter ad cuſtodiam, nec vl-
la ibi inueſtigatio eſt, quod illi ſint per-
petui, vel temporales, aſinus autem
machinarius, item oues, & opilio (in
quibus par perpetuitas, atque in to-
piario & ſaltuario videri poterat) ve-
niunt in eo legato, quia prædij colen-
di cauſa parati erant, & ad culturam
pertinebant, & ita contra Paulum,
Bartolum, & Iaſon vbi ſupra. text. ille ni
hil facit ad noſtram quæſtionem, &
hunc ſenſum apertè indicant verba eiuſ
dem text. ibi & quæ eorum prædiorum
colendorum cauſa empta, parataque
eſſent

eſſent,& rurſum ibi topiarium enim ornandi,ſaltuarium autem tuendi,cuſtodiẽdique fundi magis quam colendi cauſa paratum eſſe,in eo enim legato ſi prædia vti erant inſtructa legarentur, non dubium eſt,quin ſaltuarius & topiarius ſeruus legato continerentur ex text. in. l. ſi ita.§.ſi mulier.ff.de fundo inſtructo,mulier villæ cuſtos perpetua in fundo qui cum inſtrumento legatus eſt,aut inſtructo continebitur ſicuti ſaltuarius par enim ratio eſt,hæc Pomponius,qui text. etiam nihil facit ad noſtram quæſtioné, neque ad regulam,neq; ad exceptioné, quia ibi ideo venit ſaltuarius & cuſtos, quia fundus inſtructus, vel cum inſtruméto legatus eſt, inter inſtrumenta autem fundi reperta eſt cuſtos perpetua ſicuti & ſaltuarius, quod innuit Iureconſultus ibi nam deſiderant tam villæ,quã agri,cuſtodiam,in eo autem verbo perpetua cuſtos nulla ineſt vis,quia ſi temporalis eſſet,idem dicendum eſſet,ex Iureconſulto ibi par enim ratio eſt,ſcilicet, ſaltuarij & cuſtodis perpetui contra glo. ibi,verbo,perpetua,& licet hæc iura adducantur ab his quos adduximus, nihil aut parum faciunt,facit text.in.l.3.nos generaliter.ff.de impenſis in rebus dotalibus fact.&.l.prima. ff. eodem. ibi inter neceſſarias impenſas eſſe Labeo ait moles in mare, iuncta gloſſ. ibi, vel cauſa munitionis, reſtat igitur vt admittamus in hoc quoque magnæ, & paruæ expenſæ rationem, ita vt licet alias plurimum interſit,ſi quis expenſas faciat perpetuas,vel temporales,in marito certę,nihil perpetuitas,vel mortalitas poſsit, qđ ſingulare eſt.

41 Rurſum ſi maritus conſtante matrimonio ædificia erexerit in ſolo vxoris, ædes nempe,furnum, mollas frumentarias,piſcinas,aut columbarum, aut quid huiuſmodi omnia hæc cedunt in diuiſione bonorum ſoluto matrimonio, vxori quia in eius ſolo erecta reperiuntur,ſoluta tamen vera æſtimatione expenſarũ marito,ſi expenſas eas ſolus mortua vxore effecit alias dimidio ſi ambo viuentes effecerint, idemque vice verſa intelligẽdum eſt ſi vxor in ſolo mariti id effecerit. text. eſt nobis noſtro iure vſu receptus in.l.nona.titulo,de los labores quarto.libro tertio foro leg. quem ſępius in hoc Senatu Regio forenſi vſu receptum animaduerti, & ita recipi teſtatur doctiſsimus Xuarez in repetitione, titulo de las ganancias, libro tertio foro leg. verſicul. ſed pone quod in ſolo. Quod quidem rationem iuris habet ex regula quæ dicitur ædificiũ cedere ſolo in quo erectum eſt.l.adeo.8.cum in ſuo,&.§.ex diuerſo.ff.de acquiren.rer.domin.& quę adduximus ſupra cap.5.num.20.cum ſequentibus. * Quod tamen limita, niſi
* vir expendat in maioratu vxoris,& vxor in maioratu viri,ex ratione.l. 45. Taurinæ,quæ millitat in hoc caſu contra Antonium Gomez,ibi,& contra Burgos de Paz Iuniorem,quæſtio.7.nu. 61. ad quod iure noſtro nihil faciunt quæ de iure cómuni ſcripta ſunt,ex Bald. conſi.341. lib. 1.& Iaſon in.l.fin.num.28.C.de iure emphy.quia illa corrigũtur ex dict.l.46. ibi, (que ſe hizieren) indefinite,id eſt, à quocunque ſit expenſum,& inferius numer. 45.dicimus cum Palacios Rubios, Caſtillo,& Gometio antiquiore, & Molina quod dicta.l.46.eſt intelligenda in omni expenſa facta in quacunque re maioratus ex ratione quam adduximus num. 44.de perpetuitate deſiderata in maioratu,vbi vide. *

* 42 Diuerſum in vinea plantata in ſolo alterius iudicatum vidi, is enim cuius ſolum eſt, in quo vinea plantata eſt præcipuum habebit,quod in ea regione dari conſueuit,his qui montem incultum dare conſueuerunt ruſticis vitibus conſerendum, vocant noſtri vulgari verbo (Terrazgo) reliquum vtrique communicabitur, neque cædet domino fundi,

aut ſoli,in quo vites conſitæ ſunt, quandiu vinea conſtiterit,& durabit. Hæc eſt l.5.titulo de los labores.libro.3.foro leg. quam vſu receptam traddit Xuarez vbi ſupra,& ego ſæpiùs practicari vidi,in diuiſionibus bonorum,ita iudicãte noſtro Senatu. * Cuius ratio eſt,quia vites nõ abraduntur,nec erradicantur. Rolandus à Valle conſi.28.num.26.& 27.lib.1. *

Si autem vir in ſolo maioratus ædifi-
43 cia erexerit,& meliorationes fecerit,huiuſmodi ędificia erecta,& meliorationes factæ cedent ſucceſſori maioratus, nec quicquam ſoluet ſucceſſor eius nomine vxori,vel filijs eius, vel mariti emortui, nec in diuiſione bonorũ inter filios eius qui ædificauit,& vxorem viduam, ratio vlla habebitur earum expenſarum, quæ recuperari à poſſeſſore,eodemque nouo ſucceſſore non poſſunt,idem intelligendum eſt in contraria ſpecie ſi vir maioratum dotalem nactus ſit,& huiuſmodi expenſas,& meliorationes faciat,nihil expectauit,nec à nouo ſucceſſore maioratus, nec ab hæredibus vxoris,nec filij audiuntur quod pater nimium conſumendo,& expendendo ea ratione,eos legitima portione priuauerit:licet enim iure communi,meliorationes,& expenſæ quę fierent in ſolo maioratus,vel in bonis reſtitutioni ſubiectis venirent diuidenda inter cõiuges tanquam prouenientia ex cauſa lucratiua,& vera ratione reperirentur lucrata conſtãte matrimonio,ita vt æſtimatis meliorationibus & expenſis iuxta veram rationem æſtimationis eorundẽ, de qua infra agemus,medietas remaneret viro,& eius hæredibus, altera vero medietas vxori,ac ſubinde diuideretur inter hæredes tanquam res hæreditariæ iudicio familiæ herciſcundæ ſecundum Angelum in.l.emptor.ff.de rei vendit.& alios quos adducit Palacios Rubios in repet.rubric. de donationibus inter virum & vxorem. §.62.numero.15.folio mihi.38.quod in fideicommiſſario iure ſtatutum erat,l.do-

mos.ff.de legat.1.vbi Iaſon,Carolus Molineum in conſtitutionib. Pariſienſibus. titul.1.§.1.gloſſ.5.num.75.Iulius Clarus libro quarto.§.feudum.quæſtio.88.hodie autem ex deciſione.l.46.Tauri,quę eſt.l. 7.titu.6.lib.5.in nouis legibus compillatis conſtitutum eſt vxores ac filios,ſeu alios hęredes non poſſe repetere ea quę in ædificijs erectis in ſolo maioratus cõſumpta ſunt & expenſa,quæ lex hodie pręciſe ſeruanda eſt,neque licet iam de eius iuſtificatione dubitare, poſt ea quæ ſcribit Ludouicus Molina libro primo de Hiſpanorum primogen.cap.26.par.1.numero 14.& ſequenti.& ante eum Pinellus in.l. 1.C.de bonis maternis.part.2.numer.71. vbi refert legem Luſitanam contrariã noſtræ legi,magiſque iuri communi conuenientem,in interpretatione eius legis tria ſolent in dubitationem adduci,an ſit iuſta æqua ratione non ſolum authoritate conditoris:alterum,an habeat locum in omni genere expenſarum.

44 Tertium, an in omni genere maioratuum,circa primum iniquam dixit Palacios Rubios dict.§.62.num.16.vbi ait,cũ conderetur non potuiſſe ſe tãtum clamare,quin reliquorum ſuffragio cõderetur, æquum tamen eſt,& conuenit perpetuitati maioratuum,cuius cauſa inſtituũtur, vt tales expenſæ minimè ſoluantur, quia is qui expenſas eas ſoluiſſet,vtique nõ ſolum ſolutas,ſed & quas ipſe feciſſet,eſſet repetiturus à ſucceſſore,& is vtiq; ab alio, ac ſubinde contingeret vt factis quotidie nouis expenſis accedentibus his ad antiquas iam ſolutas, infinitam congererent quantitatem expenſarum,quæ ſolui nequeat,ita vt ea via pereat maioratus,præterea neque ratio quæ in fideicommiſsis reperitur ad maioratus Hiſpanos referri poteſt,renitente iuris ratione,fideicõmiſſum enim reſtituitur,ei qui iam reſtituere minimè tenetur,maioratus non item, denique ex his & alijs congeſtis ab Scriptoribus,in dict.l.46.& quos ante addu-

xi,lex illa rationem habet, idem effecit Menchaca libro primo de ſucceſsi.creat. §.5.num.13

45 Secundò diſpoſitionem eius legis non ſolum intelligimus in fortalitijs, muris, ac domibus, quæ ſolum in ea lege expreſ* ſa ſunt. * Quod intelligebat Celſus in Repertorio, verbo, maioratus. Arias in.l. 46.num.40.& ibi Gomez, num.72. Burgos de Paz conſi.3.num.4. Mieres quarta part.quæſt.35.& 1.par.quæſt.10.num.18. Matienço in.l.6.titu.7.libro quinto Recopil.gloſſ.1.& gloſſ.3.numero. 11. tenet Burgos de Paz, Iunior.quæſt.7.nume.15. tenet nouiſsimè Gutierrez practica.quæſtione.82.ad fin. qui allegat Gregorium, in.l.41.titul.22.part.3. in gloſſ.magna, ad * fin. Gregorius mihi nihil dicit ad hãc ré.* Sed etiam in ædificijs, & reliquis meliorationibus in omnibus alijs rebus maioratus factis, generice, & vniuerſe cum ratio illius legis iuſtiſsima ſit, nec poſsit ratio diuerſitatis aliqua reperiri, nec exempla in ea poſita, vt reſtringerent addita ſunt, * ſed vt magis explicarent, ſic tenet. * Et intelligit Ioã. Lupus, & Caſtillo, & Arias, * in dicta.l.46. * & Molina vbi ſup. Qui ait ſupremorum iudicum ita ſemel iudicio & ſententia deciſſum fuiſſe, quod apud nos ferè inſtar legis eſt, obidque ita accipiendum eſt contra Aluarum Vazquez iuris emphyteutici, quæſt. 25.num. 29. qui ita accipiebat eam legem, vt habe ret locum in tribus exemplis ab ipſa adductis, neque amplius extenderetur. * * Et contra eos quos ſuperius adduxim* qui ſunt in contraria opinione, qui re vera nihil reſpondẽt ad ea quæ adduxim*, num.44. de perpetuitate ſublata, ex eo* rum ſenſu & intellectu ad dict.l.46.* & Antequam Molina, & Aluarus Vazquez ad nos venirent, ſecundum ſententiã Aluari Vazquez pronuntiatum vidi in cauſa inter Dominam Ioannam de Zuniga. & Dominum Antonium de Caſtro, ſuper meliorationibus factis in oppido de Cayon, pronuntiãtibus viris doctiſsimis Patino, & Hernandez in hoc noſtro Senatu præclaris aduocatus.

46 Tertiò dictæ legis deciſio pari ratione non ſolum continet maioratus qui fiunt præmiſſa facultate regia, ſed & illos qui nullam huiuſmodi facultatem habent, quia & anniuerſaria, & patronatus, & capellas continet, in quibus iure maioratus ſuccedendum ſit Couarrub. Variarum, libro tertio, capitulo quinto, numer.3. Antonius Meneſes in Rubrica. C. de fideicõmiſſ. numero.10. Molina libro.1. capit. 1. numero.27.

47 In hoc vero duo aduertenda ſunt, primum quod etiam ſi meliorationes illæ nõ poſsint exigi à poſſeſſore maioratus, ſi tamẽ ſine læſione rei adimi poſsint, abraduntur, & auferuntur, vnde tormenta ſulphuraria, machinas bellicas, clypeos, haſtas, toraces, globuloſque ferreos, emptos, & in fortalicijs conſtitutos ex hac ratione auferre poterunt, hæredes præmortui, niſi veram æſtimationem poſſeſſor ſolueris, item pictas tabellas, & caſtri cætera inſtrumenta quę abradi poſsint ci tra detrimentum, & in his vxor habebit dimidium. l. in fundo. ff. de rei vendicat. vbi regula conſtituitur quod meliorario nes illæ abradantur, dum tamen abradi ſi ne læſione poſsint, quę exigi nõ poſſunt. l. Iulianus. ff. eodem. Tiraquellus de retra ctu conuentionali. §.7. gloſſ.1. numer. 6. Molina vbi ſupra num.16.

* * Nec obſtat ratio dicentium, quod cõceſſo caſtro in feudum, munitiones cõceſſæ ad defenſionem, videantur ex Bald. in titu. de controuerſ. inueſtituræ. §. ſi quis de manſo. numero.4. Alexand. & Iaſon in præludijs feudor. nume.22. Mieres de maioratu.4.part.quæſt.33.num.9. vſque ad num.15. quia illud non habet locũ in præiuditium vxoris, & quia de his nihil locuta eſt lex, ideo remanet caſus iuris deciſioni, vt ex his mulieri ſuccurratur: nec intelligas de antiquis machinis & tor

mentis,ſed nouis à patre,aut vltimo maioratus poſſeſſore repoſitis. *

48 Alterum vero quod etiam ſi conſtitutum ſit vxorem nihil exigere poſſe, eorũ quæ conſumpta ſunt in rebus maioratus, ſi tamen tota dos conſumpta ſit, in rebus maioratus ad refectionem neceſſariam & perpetuam, nec vxor ex alijs rebus mariti dotem ſeruare ſibi poſſit, tunc quidem æquiſsimè fiet, ſi ex fructibus maioratus ipſi ſuccurratur, videt enim ſubſtantiam ſuam in maioratu ſine facto ſuo, proderit ei æquitas l. ſi me & Titium. ff. ſi certum petatur, ad concurrentem vſque quantitatem dotis,expenſarumque,ita vt poſſeſſor maioratus ne locupleretur cum aliena iactura dotem ſoluat,ſi magis expenſum ſit, expenſam vero ſi minus,in qua ſpecie proderunt adducta per Pinellum,dicto numer.71.Præterea indotatam remanere vxoré odium continet publicum,eſtque hæc ipſa reſtitutio veluti debitum,cũ ſit alienatio cui ius reſiſtit,ex cuius iuris beneficio ſuccurrendum eſt vxori,vt dotem ſuam alienatam habeat,vbicumque dos reperiatur, nec lex quæ de non exigendis lucris, & expenſis conſtituta eſt,dotis alienationé conceſsiſſe videri poteſt. Præterea ipſa vxor hoc caſu eſt veluti creditor cui omnino ſoluendum eſt,quod ex ſubſtantia ſua ad neceſſariam refectionem,& euidétem vtilitatem maioratus conſumptum eſt:quo caſu debita ſoluuntur à ſucceſſore maioratus,non quod ipſe aliqua obligatione teneatur repugnante dict.l.46. cum enim ędificia non teneatur ſoluere, neque tenebitur ſoluere mutuatum aut præſtitum,aut creditum ad ædificãdum, ſed ex bonis ipſius maioratus ſoluendum eſt illud debitum,in quibus reperitur ſubſtãtia aliena ſine facto domini;quia quod mutuatur ad refectionem alicuius rei,habet iure noſtro rem refectam obligatam, ex.l.26.titu.13.partit.5.argumento cuius & mulieri ſuccurri poterit vt doté ſuam conſequatur, de hac autem obligatione in rebus maioratus latè Molina,lib.1.cap.10.num.19.& nos inferius aliqua attingemus capit.19.numero.11. vbi aliæ quæſtiones.

49 Cæteras autem expenſas ques vir facit neceſſario ne res dotalis collabatur , & pereat,iſtæ dicuntur neceſſariæ.l.1.§. fin. cum.l.ſequenti.ff.de impenſis in rebus dotalibus factis,l.impenſę.eadem titu.& l.impenſæ.ff.de verbo.ſignifica.l.10.tit.32.part.7.& minuunt dotem.l.vnica.§. ſed neque ob impenſam.C.de rei vxorię actione.l.quod dicitur.ff.de impenſis in reb.l.ſi is qui.§.quod dicitur,& ibi Bart. ff.de iure dotium.& ita Bart.in dict.l.impenſæ.& licet hoc ita conſtitutum ſit,vt expenſæ neceſſariæ duntaxat minuãt dote,ſine quibus res corrueret, & laberetur, aut periret,iure tamen noſtro.l.fina.titulo.11.partita quarta.Omnis expenſa deducitur,licet neceſſaria non ſit, quæ auget dotem.dumque aucta ſit dos,nihil de neceſsitate curamus, inquit lex noſtra: *Mejorando el marido la coſa que le dio ſu muger en dote, nõ ſeyendo apreciada aſsi como ſi la refizieſſe,o la acreceſſe,porque fueſſe mejor,e rendieſſe mas:ſi las deſpenſas que en ella metiere fuerẽ a tales que ſe mejora la dote por ellas puede las cõtar,e auerlas aquellas que fiziere a demas de quito mentare el eſquilmo que lleuo de los fructos e de las rentas de la dote.* Itaque augmentum & melioratio dotis vtcumque fiat ſiue vtiliter,ſiue neceſſario,dotem nobis minuit,egregia declaratio ad deciſionem Boeri.44.nume.12.& 13.& ad deciſionem Matthæi de Afflict. 359.per plures numeros , vbi neceſsitas quæritur,& illam perpetuitatem deſiderat,maritus enim ſatisfaciebat,obligationi reſtituendæ dotis.ſi ipſam non æſtimatam reſtitueret,qualis res ipſa reſtituere-

tur.

tur, vel reperiretur tempore reſtitutionis faciendæ, etiam ſi deterior reperiretur. l. plerumque. §. 1. ff. de iure dotium. Palac. Rubios in repetit. capituli per veſtras. limitatione. 12. folio mihi. 115. num. 11. cum autem melior reſtituatur, oportet melioratio ipſa marito proſit, & de dote deducatur.

50 Adde quod ſi maritus qui meliorem fecit dotem, leget vxori non expenſas factas in rebus dotalibus expreſſe, ſed ita legatum concipiat, lego vxori meæ, quicquid ad me nomine dotis peruenerit, videtur remiſiſſe vxori deductionem expenſarum, quæ faciéda erat ex dote, poſtquam dos relicta eſt, Paulus de Caſtro in l. Meuio. §. à me. ff. de legatis ſegundo. Afflictus deciſione. 359. ſecus ſi diceret lego vxori meæ dotem, quia tunc intelligitur id quod deductis impenſis ſupereſt. Palacios Rubios dict. §. 12. vel limitatione. 12. folio mihi. 116. numero decimo ſeptimo, ante finem. Quod autem diximus ſi teſtator dicat, quicquid nomine dotis ad me peruenit, idem dicendum erit ſi vtatur ſigno aliquo vniuerſali, totam dotem quam ſecum attulit, vel vniuerſam dotem, vel integram dotem, hæc enim omnia impediunt deductionem, & eſt hic caſus vbi indefinita non æquipollet vniuerſali propter abſonum iuris intellectum quod reſultaret, in hoc caſu, quæ ſunt addenda ad Iaſ. in. l. 2. ff. de lib. & poſthum. numero. 20.

51 Expendit etiam maritus quia ſi agat aduerſus vxorem ob delictum, vel mulier agat aduerſus maritum ob dilapidationem dotis, quod ad inopiam vergat maritus tenetur vxori ſumptus, & expenſas ſubminiſtrare neceſſarios, vt vel accuſationem ſuſtineri poſsit, vel dotem conſequi, & ita quotidie videmus ex facto agitatum. Albericus in. l. vbi adhuc. C. de iure dotium. verſicul. ſed cuius expenſis. argument. l. fina. C. de ordin. cognitionum. vbi ſecundum Baldum eſt caſus quod quis aduerſario prouidet, ſed melior text. in capit. ex parte. de accuſationib. vbi monachus qui accuſat Abbatem de bonis monaſterij expenſas accipit neceſſarias. vbi gloſſ. deciſionem text. ampliat. & extendit vt tales expenſæ dentur quouſque lis finiatur, tenet Hoſtienſis in ſumma, titul. de accuſationibus. §. primo. verſicu. quid ergo ſi contingat. Speculator. tit. de inquiſitione. § vltimo. verſicu. quid ſi matrimonium. Abb. in dict. cap. ex parte. de accuſationibus.

52 Quod intellige etiam ſi indotata ſit mulier ſi accuſetur. Innocentius in capitul. per veſtras. de donationibus inter virum & vxorem. Hoſtienſis, & Cardinalis ibidem, qui eum ſequuntur. Secus vero ſi ipſa agat ex eiſdem, & Palacios Rubios in repetitio. capituli. §. 39. folio mihi. 75. numero quinto. vbi ex propoſito hoc ipſum agit, & quotidie videmus ita obſeruari in hoc Senatu, taxatis neceſſarijs expenſis ad alimenta, & cauſæ liberationem, aduocatum, procuratorem, & reliquos quibus cum eo nomine expendẽdum ſit.

53 Et an pupillus agẽs querella inofficioſi teſtamenti ſit alendus pendente iudicio data ſatiſdatione, vide Couarrub. doctiſsimè practicarum quæſtionum, cap. 6. num. 6. & an diues qui cum pauper litigat ipſi teneatur expenſas præſtare, vide

54 Ioannem de Palacios Rubios. dicto. §. 39. folio. 75. & ſi priuatus intendat iudicium ad vtilitatem publicam, debeant dari ex-

55 penſa ex publico, vide Franciſcũ de Aretio in. c. ſi qui teſtiũ. de teſtibus. & l. mulier in opus ſalinarum. ff. de capti. & poſthum. reuerſ. vbi Baldus dicit eſſe caſum expreſſum in. l. 1. ff. de iuſtitia & iure.

56 Si autem mulier de adulterio conuincatur, & aliquo caſu viua remaneat, non tenetur vir illi præſtare alimenta. gloſ. in l. fideicommiſſum. C. de fideicommiſsis. & Baldus in capi. ex parte. de conſuetu-

dine.

dine. Palacios Rubios in repetitione Rubricæ. §. 64. numer. 8. & 9. vbi multa alia adducit, ex quibus vxor non ſit alenda: vide apud ipſum. glo. nihil dicit.

57 Has autem expenſas factas in rebus dotalibus petere poteſt maritus aut eius hæres ſoluto matrimonio, retinere autẽ res dotales propter expenſas non poteſt. l. vna. §. ſed neque ob impenſam. C. de rei vxor action. & ita intelligenda ſunt verba text. in. l. fin. titul. 11. part. 4. ibi. Puede las contar, y auer las, ſcilicet, actione mandati, vel negotiorum geſtorum, vel condictione ex. l. adducta. l. domũ. C. de rei vendic. non vero retentione ex dicto. §. ſed neque ob impenſam. Bene tamen in reſtitutione dotis, minuendo dotem, tanto minus ſoluendo, quanto magis expenſum ſit ex dicta. l. fin. ibi, Non las deue contar, nin las puede demandar quando entregare la dote. In ratione autẽ harum expenſarum non veniunt expenſæ quæ fiunt gratia colligendorum fructuũ, vel quæ propter conſeruationem fructuum expenduntur. Hæ enim reperiuntur in fructibus, quos maritus ſuos facit, ſicuti à contrario ſi fructus reſtitueret impenſas illas deduceret, quod in omni fructuum reſtitutione, vel retentione generale eſt, diximus ſupra cap. 1. latè cum tex. in. l. fundus qui. ff. famil. herciſcun. l. fructus. ff. ſoluto matrimonio. l. 4. titul. 14. partita. 6. & in. l. vel ſi vites ibi nos generaliter definimus multũ intereſſe ad perpetuam vtilitatem, agri, an vero ad præſentis anni fructum, & ibi ſi in præſenti cum fructibus hoc compenſandum. & in. l. fina. ibi quæcumque impenſæ quærendorum fructuum cauſæ factæ & ibi ideoque non ſolum ad percipiendos fructus, ſed ad conſeruandam ipſam rem eas vir ex ſuo facit. ff. de impenſ. in reb. dotalibus factis.

58 Neque hoc caſu maritus compenſat fructus cum expenſit, quia vt infra dicemus cum de compenſatione fructuum & expenſarum egerimus, ceſſat compenſatio vbicumque fructus percipiantur non iure poſſeſsionis ſed dominij, cum igitur maritus omni iure fructus ſuos faciat ceſſat compenſatio. glo. verb ſuperfluum. ad fin. in. l. emptor qui eſt ad hoc optimus textus. ff. de rei vendi. quam ibi Baldus, & Angelus commendant. Bald. Imol. Iaſon, Bartol. Paul. & Alexan. in. l. domos. ff. de legatis primo. Baldus, Imol. & Iaſon. in. l. Inſulam. §. fructus. ff. ſoluto matrimonio. Alexand. conſil. 127. volumine primo, quem refert Felinus in capit. cum cauſam. de re iudic. qui hos tradit Abba. Bald. & alij in cap. grauis. de reſtitutio. ſpoliator. Alexand. ad Bartol. in l. in fundo. ff. de rei vendicat. Tiraquellus de retractũ conuentio. §. 7. gloſſ. 2. numero. 14. Afflictis. deciſio. 87. Gregorius Lopez in. l. 41. titulo. 38. partita. 3. Couarrubias Variarum. libro primo, capit. 8. numero. 4. Ant. Gom. in. l. 46. Tauri. nu. 3.

Ex qua reſolutione eſt elegans declaratio ad. l. fin. titu. 11. par. 4. ibi. Puede las contar, y auer las aquellas que fueren ademas de quanto montare el eſquilmo que lleuo de los fructos, e de las rentas de la dote, vt verbum illud, ademas, accipiendum ſit videlicet vltra fructus perceptos, ita vt non inducat cumpenſationem, illud ſonat enim verbum. ademas, & eſt interpretatio ex fundata iuris ratione, & proprietate ſermonis Hiſpani. quod eo libentius adnotaui quod vetus interpres computandos fructus cum impenſis cenſet contra fundatam iuris rationem, doctiſsimus Gregorius Lopez. cẽſet legem Partitæ loqui de fructibus ipſarum meliorationum, quod eſt aperte contra apertiſsima verba legis noſtræ, ibi. Ademas de quanto montare el eſquilmo q̃ lleuo de los fructos, e de las rentas de la dote, nota verbum, de la dote, prætere a cẽſet fructus mearum meliorationum quę ipſe fecero debere minuere mihi pretium, mearum meliorationũ quod vt dicemus infe

rius

rius cum de compenſatione egerimus eſt contra ius fundatum, quia ego ſum verè dominus mearum meliorationum, ipſaſque poſsideã iure domini ex recepta ſententia ceſſat compenſatio de his dicemus inferius, neq; te quicquam facit text. in l. inſulam. §. fructus. ff. ſolut. matrimoni. Vbi vir compenſat fructus cum impẽſis, contra hæc ipſa à nobis adducta ibi enim fuit matrimonium non verum ſed putatiuum, ita ibi declarat Paulus poſt gloſſ. & Bart. vide Couarrub. in. 4. par. 3. cap. 6. §. 8. num. 25. & hæc ad maritum pertinẽt, quantum ad expenſas & meliorationes, cætera dicemus in cap. de augmento. & in cap. de theſauro.

¶ Notabilia ex capite ſequenti.

1 *Locatio ad lõgum tempus vtile dominium tranſfert, & num. 2. quæ ſit ad lõgum tempus locatio.*

3 *Agitur de veritate illius quæſtionis an transferat dominium vtile locatio al lõgum tempus.*

4 *An prohibitus alienare, locet ad longum tempus, & num. 5. an particularis ſucceſſor teneatur ſtare cõductori ad lõgum tempus, & num. 6. an ſit ſimilis emphyteutæ.*

7 *An cõductor ſicuti emphyteuta poſſit expelli ob nõ ſolutum canonem, in rebus Eccleſiæ & ſecularibus cõciliãtur l. 5. & 6. titulo octauo, par tita. 5.*

8 *An pœna impoſita emphyteutæ alienãte habeat locum in cõductore ad lõgum tempus.*

9 *An remiſsio ſit faciẽda cõductori ad lõgum tẽpus ſicuti emphyteutæ propter ſterilitatẽ vel rei interitum.*

10 *Cõductor cõſeruat vtiles & neceſſarias expẽſas vtcumq; finiatur cõductio.*

11 *L. æquiſſimum ff. de vſufructu, eſt mirabilis, quia vſusfructuarius mutat formam rei.*

12 *Emphyteuta quaſdam meliorationes facit ex neceſsitate cõtractus.*

13 *Neceſſarias expẽſas & vtiles cõſeruat conductor, ſi duret poſt conductionem, & num. 14. etiamſi culpa ſua eijciatur.*

15 *Conductor non tenetur facere aggeres & foſſata etiam quæ durẽt tempore conductionis.*

16 *Quãdo & quibus caſibus conductor, & colonus ſuas meliorationes non conſeruet & exempla poſita.*

17 *Conducẽs ab vſufructuario an conſeruet meliorationes, & quomodo agitur de. l. ſi quis dominum. §. idem quærit. ff. locati.*

18 *An tributa & onera realia, & collectas ſoluat conductor an dominus.*

19 *Quis conueniri poſsit an dominus an conductor.*

20 *Locatio an requirat de neceſsitate pẽſionem ſoluẽdam in pecunia.*

21 *Colonus Partiarius quis dicatur, & vera ipſius ratio.*

22 *An Colonus Partiarius ſoluat onera & tributa realia & collectas.*

23 *Colonus partiarius deducit expẽſas ſeminis & culturæ, et quas expenſas vocamus fructuum.*

24 *Maritus et conductor an excidere poſsint arbores etiã non frugiferas.*

Et

25 *Et intelligitur l.in fraudem. §. conductor.ff.de iure fiſci.*
20 *Superficiarius conductor quis ſit, & qualiter conſeruet expenſas & meliorationes.*
27 *Expēſas litium pro conſeruatione rei locatæ quantum conſeruentur conductori.*
28 *Quæ dicatur neceſſaria expēſa in conductore colono & inquilino.*
29 *Colonus & conductor de quibus rebus teneatur domino.*
30 *Colonus & conductor ob quam culpam teneatur domino.*
31 *Ob deteriorationem non modicam expellitur.*

De conductore colono, inquilino, ſuperficiario, expendentibus vel meliorantibus res conductas.

Caput decimumquartum.

HORVM quoque circa expēſas & meliorationes conſeruandas, vel amittendas ius cōtrouerſum eſt, ſed quia hoc ius præclara ingenia expoſuere breuiter hoc nobis attingendum eſt, & id nobis deinceps in emphyteuta, & poſſeſſore maioratus obſeruandum erit, quoniam abundè ab alijs tradita expoſitaque ſint, quæ nobis hanc inſtitutionem ingreſsis erant exponenda, controuerſia autem deſcendit ab illa antiquorum diuiſione receptiſsima ad hæc vſque noſtra tempora, quæ ſeparauit conductorem ad longum tempus, ab eo qui ad breue tempus conduxit, vt in illo fortius ius reperiatur, ac ſubinde fortior neceſsitas meliorandi, & expendendi in hoc vero debilius, ac proinde debilior quoque cauſa expendendi, vnde de tributis, collectis, arboribus, penſionibus, deque meliorationibus variè diſputatum eſt, retenta illa recepta diuiſione, quam pauci & nouiores euertere conantur: locatio igitur ad lōgum tempus retenta hucuſque receptiſsima ſententia vtile dominium transfert Tiraquellus in l.retractu.§.1.gloſſ.14, numero.79.& 80. latiſsimè Aluarus Vazquez quæſtio. iuris emphyteutici.29.poſt gloſſ. Bartol. & alios in. l.2.ff.ſi ager vectigalis vel emphyteutici. Dueñas regula. 240. Boerius
1 deciſio.224.& 234. Couarrubias libro ſecundo reſolutionum, capitulo.16.numero.1.& gloſſ. & doctores in Clemen.1.de rebus Eccleſ. dicitur autem locatio ad lōgum tempus, ſi fiat hac verborum conceptione quandiu conductor voluerit, So-
2 cinus Iunior conſ.63.libro.2.numero.11. Decius conſilio.204. Martin. Laudenſ. in rubri.ff.de rei vendicat. Dicitur etiam locatio ad longum tempus ſi fiat ad decennium.& vltra. gloſſ. in dicta.l.2.in fine.ff.ſi ager vectigal. Bartol. & alij in.l.1.§.quod autem.ff.de ſuperficieb. Paulus & Alexan.in.l.ſi filio.§.ſi vir in quinquennium.ff.ſoluto matrimon. Pariſius conſilio.118.volumine tertio. Socinus conſi.32.libro primo. Boerius, & Couarrubias vbi ſupra, Zazius, Ruinus, Fabianus, & alij relati ab Aluaro Vazquez, numer.5. vbi ſupra. Dicitur autem decennium lōgum tempus, Rub.&.l.penul.&.l. fin.C. præſcriptio longi temporis. l.fideicommiſſa.§.Ariſto.ff.qui & à quibus, & Alexand.conſilio.17.libro.4.numero.2.&3. ait lōgi temporis definitionem relinqui iudicis arbitrio, qui tamen iudicauit decēnium eſſe tempus quod longum dici poſſit ex eod. Alexand. vbi ſupra. Cardinalis in Clementina.1.§.fina.quæſt. 4. D.Nauarrus in.§.defleat notab.5. Carolus Molineus in conſuetudinibus Pariſienſib.

titu.1.§.41.num.19.Tiraquel.in tract.de præſcriptionibus.§.1.gloſſ.4.

Præterea ſi ad vitam locantis ſeu conducentis fiat locatio ad longum tempus eſt Boerius deciſione.234.Nauarrus in dicto.§.defleat.5.notabili,Corneus & Decius,relati à Aluaro Vazquez vbi ſupra, tenet præter ipſum gloſſ. & Scribentes in.l.1.ff.pro ſocio. & Ludouicus Molina in cap.21.lib.1.num.16.de Hiſpa.primogen.vbi multa quoque adducit ad hanc receptiſsimam ſententiam,& ſecundum eam,(nó enim de ea dubitat)decidit quæſtionem de rebus maioratus alienandis titulo locationis,vel non alienandis. Denique hactenus habemus id receptiſsimũ conductionem ad longum tempus tranſferre vtile dominium.& dici ad longum tempus quæ fit ad decennium,vel ad vitam alterius locatoris vel cóductoris,vel dum conductor voluerit. Alijs auté modis quæ fiet locatio erit ad tempus modicum,& dominium non transferret,veluti ad triennium,quinquennium,nouennium.l.non ſolet.ff.locati.l.cum manſata.§.fina.ff.de contrahen.empt. ſecundú receptam interpretationem.Bal.in rubr. C.de iure emphy.num.7.Alexan.conſil.104.lib.3.num.1.

Sed tamen non deſunt viri magni no
8 minis,& egregie eruditi qui contendant hanc ſeparationem inter vtrumque conductorem non reperiri lege aliqua conſtitutam,inuentamque fuiſſe ab Scribentibus ſine lege , ſine authore ,& vt ipſi aiunt ſine ratione,aiuntque nullibi ſcriptum eſſe locationem ad longum tempus transferre vtile dominium ,quá ſententiam tentauit Franciſcus Conanus vir Gallus doctiſsimus,& liberaliter eruditꝰ, libro ſeptimo Commentariorum iuris. capit.12.& cum ſequutus Pinellus in.l.1. C.de bonis maternis.par.3.num.66.& ante illos tentauerat Cumanus in.l.codicillis.§.inſtituto.num.3.ff.de lega.2.& quia communis & receptiſsima ſententia defenditur duobus Iureconſultorum reſpóſis,in eo duo illi notiores dant operá, vt reſponſa illa aliter diluant, & alio retorqueant,adducitur ergo pro communi vt locatio ad longum tempus transferat dominium vtile text.qui mea ſententia apertiſsimus eſt,& qui communem etiá ab inuito extorqueat.l.1.§.quod autem ait prætor.ff.de ſuperficiebus,ibi. *Et ſane cauſa cognita ei qui non ad modicum tempus conduxit ſuperficiem in rem actio competit*. Pinellus ait ſpecialem rationem eſſe in conductore ſuperficiei vt ſi ad longum tempus ſuperficiẽ conduxerit,habeat vtilem in rem actionem,hanc vero ſpecialem rationẽ in eo verſari aiunt, quia cum ſuperficiarius ſit qui in ſolo alieno ædificat , conducta ſuperficie.l.obligationum.ff.de actionibus & obligationibus.l.fina.ff.de ſuperficiebus.vbi ſuperficiarias ædes Caius appellat quæ in conducto ſolo poſitæ ſunt; Alciatus parergon iuris.lib.1.capitul.36.poſſet reperiri fauor publicus quæ in ædificijs verſatur,ne vrbes deformentur ruinis,ex.l.ſi quis.C.de ædificijs priuatis,ibi, *publicum decus*,& in.l.præſcriptio.C.de operis publicis,ibi, *Ornatum & commodum ad decoram faciem ciuitatis*. Et in.l.quo vir.11.ff.de donationibus inter virum & vxorem,vbi contra notiſsimas iuris regulas valet donatio inter virũ & vxorem ad refectionem ædiũ.Ex quibus aiunt particularem eſſe ibi rationem vt actio in ré concedatur, ſcilicet, fauor hic publicus.Præterea expecũt verba illa.d.§.quod auté(cauſa cognita)quaſi firmét regulã in cótrariũ,vt regulariter conductori negetur vtilis in ré actio,quæ tñ cauſa cognita poſsit cócedi, hæc tñ duo non debuerút mouere viros doctiſsimos vt cótra cómunem interpretationẽ alio retorquerét ſenſum legis apertiſsimum: nam primum,ſi fauor publicus verſatur

in

in ædificijs,is non eſt extendendus ad caſus longè alienos & ſeparatos ab ędificijs, iſque fauor,tam in locatione ad longum tempus,quàm ad modicum poſſet habere locum:& pari ratione propter fauorē publicum qui in ædificijs verſaretur,tam conductor ſuperficiei triennalis,quā decennius vtilem in rem actionem haberet,ita exornat vrbem conductor ſuperficiei qui intra biennium ædificat,imo magis amplificat vrbem, quam conductor ad decennium,qui intra decennium erigit ſuperficiarias ædes,prętereà fauor publicus qui verſatur in ædificijs potuit conſeruari abundè alijs actionibus,ſcilicet,ex locato,neque Iureconſultus oculos conijcere ad tempus longum,ſed ad publicum illum fauorem.

Prætereà Imperatoriæ illæ conſtitutiones de vrbe non deformanda ruinis,& extruenda ad regulam poſteriores nō potuerunt occaſionem præbere reſponſo Iureconſulti in dicto.§. quod autem ait. Prætereà Pinellus peſsimè aduertit ad.§. quod ſi vir.ff.de donationib.inter virum & vxorem,vbi ex hoc fauore ait valere donationem inter virum & vxorem ad reficiendum collapſa,nam ſi donatio illa ex hoc fauore ſuſtineretur vtique dicendum eſſet magis eſſe ſuſtinendam donationem inter coniuges ad ædificandum cum magis deceat ſuperficierū erectio quam refectio,aut reparatio,conſtat autem donationem inter coniuges ad ædificium de nouō extruendum non valere. l.ſed ſi mors.§.cum quis acceperit. ff. de donationib.inter coniuges,qui eſt vicinus.dict.l.quod ſi vir.& facilè potuit patere Pinello,cum igitur donatio ad reficiendum valeat ad ædificandum non valeat,& in vtroque verſetur fauor ille,certè non potuit ex illo valere illa donatio, valuit autem ex alio quia accipiens non eſt facta locupletior quo caſ.. valet donatio.text.mihi egregius in.l.ſi ſponſus. §. conceſſa.ff.de donationibus inter virum & vxorem,vbi accipiēs id quod alias erat expenſurus de ſuo,in quo text.eſt magis admirandus,rectè accipit,ex ea ratione, quia non fit locupletior,quæ ratio mouit Iureconſultum Paulū in dict.l.quod ſi vir,non autem fauor publicus, quem multi ad multa retorquent immeritò,vt diximus ſupra,cap.1.numer.fina. Mulier enim quæ reficit nihil addit patrimonio ſuo,contra verò ſi de nouo ædificat, igitur ille fauor non potuit præſtare actionem in rem, argumentum autem quod deducitur ex verbis illis (cauſa cognita) debiliſsimum eſt, & ſi rectè expendatur magis facit pro communi,vt ſcilicet non ſoleat transferri in conductores vtile dominium,ex.l.non ſolet.ff.locati cauſa autem cognita ſi locatio reperiatur ad longum tempus,vel de finito tempore,vel ex pręſumpta voluntate,quia detur ad vitam alterius,vel ad voluntatem conductoris,vel alias conſtet voluiſſe modo alio ciuili locatorem dominium vtile trāſferre in conductorem,vel alias expreſſè tunc quidem actio vtilis in rem detur:& ita interpretamur dict.l.non ſolet,vt licet non ſoleat dominium transferri in locatorem,transferatur tamen cauſa cognita,id eſt, perſpecta voluntate locatoris, quam ius interpretatur,ex longo tempore,ex vita,ex voluntate,ſi alias expreſſum non ſit à contrahentibus:manet ergo cōmunis ſententia firmata ex dict.§.quod autem. Quem nouiſsimè ita allegat Ludouicus Molina dict.cap.21, num.16.vltra omnes de quibus ſupra alia addit Aluarus Vazquez dict.num.28.verſicul.ad iura,quæ iuncta his fortiorem faciunt receptam ſententiam.

Alterū Iureconſulti reſpōſum eſt in.l. 1.§.qui in perpetuū.ff.ſi ager vectiga.ibi, *Quamuis domini non efficiantur competere eis in rem actionem*, Sed reuera nihil facit pro communi,& vera eſt interpretatio nouiorum,eſt enim illud pro-

prium,

prium, vt conductores agri vectigalis etiam ad modicum tempus vtilem in rem actionem habeant, ac ſubinde dicātur vtiles domini eaque lege habent hos agros, vt quandiu penſionem ſoluant, adimi ſibi non poſsit, & dicebatur vectigalis reſpectu vectigalis & penſionis, & perpetuarius reſpectu conductoris qui perpetuo accipiebat, id eſt dum pēſionem perſolueret. l. fina. C. de locatione prædiorū ciuilium, libro vndecimo. l. 1. C. de officio comitis ſacri palatij, ad palatinorū inquiunt Archadius & Honorius Imperatores, *Curam & rationalium officia perpetuarij hoc eſt emphyteuticarij in rei exactio reuertatur*, Iam diu enim reſpublica & principes conſueuerunt agros publicos locare ſtatuta certa penſione, quæ quotannis ſolueretur, idque iam à Græcis profectum, acceperunt Romani, de quibus Ariſtoteles œconomicon 2. tradit Bizantios pecunia indigentes publicos fundos certa mercede locaſſe, fructuoſa ad tempus, infructuoſa in perpetuum, itaq; ager locatus à principe vel republica ſiue daretur in perpetuum, ſiue ad tempus, dabatur inſtar rei emphyteuticæ, & ex locatione illa dabatur vtilis in rē actio, & dicebatur contractus ille perpetuarius, vel vectigalis ſiue emphyteuticarius, ex d. l. fina. iuncta dict. l. 1. de officio comitis ſacri palatij, & iūcta dict. l. 1. ff. ſi ager vectigal. ſ. cum. l. 3. ff. eod. ibi. idem eſt ſi ad tempus habuerit conductū vbi gloſſ. malè interpretatur, ad tempus, id eſt longum, diuinando apertè, ita interpretatur Alciatus, libro primo parergon, capitulo. 37. & 36. & lib. diſpunctionum. 3. cap. 10. Corraſius in. l. ei qui, num. 18. ff. de ſeruitutib. Conanus libro ſeptimo cōmētaiuris & alij plures prolixè relati per Aluarum Vazquez, quæſtione vigeſima nona, numero vigeſimo octauo, verſicu. ad text. vero, proinde neque. l. 3. nec. l. 1 verſicul. qui in perpetuum. ff. ſi ager vectig. faciunt pro communi, quia in illa locatione rerum ciuilium, particulariter cōceſſa eſt conductori ad breue, ſiue ad longum tempus actio vtilis in rem, & trahi ad particulares conductores non poteſt, ſalua recta ratione iuris conſtituti: ex quibus quoq; ne patet rubr. illa deſumpta ex his iuris regulis ſi ager vectigalis, vel emphyteuticarius petatur, ex dict. l. 1. de officio comitis ſacr. palat. quam alij euertendo aliter legendam eſſe contendunt, nihil animaduertentes ad dict. l. fina. & dicta. l. 1. nec quicquam contra communē facit. l. qui fundum. ff. locati, vbi locatio plurium annorum ſimplex eſt ſine hac actione vtili in rem, quia plures anni tribus continentur, nec. l. non ſolet. ff. eod. quia bene verum eſt non ſolere locationem dominium transferre, ſed tamen aliquando reperitur, quod magis quadrat verbo (non ſolet) ex hiſque conſtituendum eſt receptam ſententiam veram eſſe, & habere text. pro ſe ineuitabilem in dict. l. 1. §. quod autem ait Prætor, ff. de ſuperficiebus, à qua non eſt recedendū propter ſolam authoritatem Pinelli, & Conani, quæ iuris rationi ſubijcienda eſt,

Hinc ad multa inferunt Doctores præ-
ſertim nouiores, quæ ex hac receptiſsima
ſententia deciduntur, & recepta item
ſunt, euertebantur autem omnia retenta
Conani, & Pinelli noua opinione,
adeo periculoſum eſt, ab ea ſententia
quam plures probant leuiter decedere,
& primum an prohibitus alienare poſ-
4 ſit ad lōgum tempus locare, quod quan-
tum attinet ad res maioratus diſputauit
Ludouicus Molina vt ſolet doctiſsimè
libro primo. cap. 21. num. 18. & ſequenti
bus, vbi reſoluit partem negatiuam, & ex
tendit, ad feudatarium & emphyteutam,
vbi contra Carolum Molineum in con-
ſuetudinibus Pariſienſibus. §. 41. titulo. 1.
num. 36. & contra Couarrub. Variarum.
lib. 2. cap. 16. nume. 1. & contra Pinellum

de bonis maternis.l.1.part.3.numero.64. tenet,quod etiã ſi res emphyteuticæ feudales,& maioriæ, aut Eccleſiæ non poſſint locari ad longum tempus,commoditas tamen ipſa,quæ ad poſſeſſorem pertinet locari poſsit, quod optimè explicat, num.26.non quod locatio commoditatis ad plures annos facta valere debeant mortuo maioratus poſſeſſore, eodemq; locatore,illud enim fieri nõ poteſt,quia locatur plus iuris in conductorem transferre non potuit quam ipſe habebat, ſed ita recipiatur vt ea locatio non ſit alienatio valeatque eo modo quo locationes ad modicum tempus valere cõſueuerũt, quem ſenſum optimum illum mihi aperte probat cap. querellam,ne prælati vices ſuas,ſi rectè verba illius deciſionis expendantur, circa principalem quæſtionem multa adducit Aluar. Vazquez ſecutus etiam communem vt locatio ad lõgum tempus ſit alienatio quod autem laborat circa glo.in.l.codicillis.§.inſtituto.ff de legatis ſecundo. Accurſius bonum ſenſum habere potuit,cum enim iureconſultus ibi agat de alienatione non rei,ſed cõmoditatis hoc eſt penſionis,cumque Accurſius ibi in prima parte agat de alienatione item commoditatis,ſubdit his verbis quod tex. præſtat argumẽtum quod locatio ad centum vel mille annos nõ ſit alienatio,idque veriſsimum eſt,nõ enim locatio ad longum tempus inducit alienationem,ſed locatio longi temporis,rei prohibitæ alienari,& in hunc modũ intelligit.l.non ſolet. ff. locat. & optimè, quo ſit in propoſito.dict. §. inſtituto. vt locatio ad mille annos,vel ad centum annos quod exempli-cauſa addidit cum ſit commoditatis rei,ſcilicet non prohibitę alienari,non inducat alienationem,ſique potuit & debuit eſſe ſenſus Accurſij ex fundata iuris ratione,licet reprobetur cõmuniter Tiraquel.de retract.lin.agier.§. 1.gloſſ.14.numero.81.Couarrub. Variar. lib.2.cap.16.ſup.adductus Dueñas,regul. 40.num.12.Meneſes in.l.voluntas.nu.8. C.de fideicommiſsis,& Aluar. Vazquez. vbi ſupra nu.7.qui dicit Accurſium ſine dubio non habuiſſe bonum ſenſum iuris qui reuera habuit bonum ſenſum iuris & elegantem vt alienatio non ducatur à ſolo tempore,ſed etiam à re quæ alienari nequeat,verumq; autem faciat alienationem non ſola locatio ad tempus nõ modicum. Quod ad multa vtile eſt,in tutoribus curatoribus rectoribus eccleſiarũ, inſtitoribus,& negotiorum geſtoribus, & ita merito Molina allegauit Accurſiũ ad ſuam quæſtionem de alienatione cõmoditatis in dict.§.inſtituto. Eſtque nona & elegans allegatio pro ſua interpretatione, vt etiam ſi ſit locatio ad longum tempus non inducat alienationẽ,ex Accurſio in dict.§.inſtituto.

Quod & ad locationes rerum eccleſiæ extendendum eſt vt ſicuti alienatio in ipſis prohibita eſt,ita quoque prohibita ſit locatio ad longum tempus,quod reſoluũt Molina & Aluarus Vazquez vbi ſupra, poſt Tiraquellum de retractu lin.agier.§. 1.gloſſ.14.num.81.& Couarrub. Variarũ lib.2.cap.16.contra Baldum in cap.litera de dilationib.Ruinus conſil.195.numero 22.conſi.77.lib.1.& Rolandum conſilio 96.num.2.& 27.

Inde inferunt ex hac recepta ſententia quod ſi locatio fiat ad modicum tempus, cum pacto renouandi in aliud tempus quod priori adiecto longum tempus efficiat,rei quæ prohibeatur alienari ; quod cenſebitur conductio ad longum tempus,ac ſubinde alienatio facta in fraudẽ legum quæ alienationem prohibent, vt ſi quis locet rem prohibitam alienari, pro duobus nouem annis,vel pro duobus vel tribus quinquennijs,vel pro nouem & quinque annis,vel pro decem , & quod intelligãtur decem locationes,hæc enim locationis genera machinationes ſunt in fraudem legis conceptæ, tenent plures quos allegat Aluarus Vazquez dict.quæ

ſtio.

ſtio.21.nu.15.poſt Tiraquel.in.2. retract.
in præfatione,num.11.Moliueus in con-
ſuetudinibus Pariſienſibus,titulo primo,
§. 41. numero.36, Oroſcius in. l. manu-
miſsiones,num.7.ff.de iuſti.& iur.Couar.
rub.lib.2.reſolutionum,cap.19. num. 4.
pro quibus eſt text.in authentico de non
alienandis.§. neque, ibi, quam per re
uolutionem & machinationem perpe-
tuas emphyteuſes,& eſt egregia declara-
tio ad extrauagantem Paulinam incipit
ambitioſe,& ad ſeſsio.25.cap.11.de refor-
matione in concilio Tridentino.

Inde ad tutorem quia prohibetur alie
nare inferunt ſcriptores vt prohibeatur
locare ad decenniũ vel vltra,Boer.deciſ.
232.Alexan.conſi.117.lib.5.ide & in ma-
rito.Anto.Gom.in.l.50.Tauri.nu.57.Al
ciatus in.l.1.ff.ſolut.matrim.nu.57. Alua
rus Vazquez ſupra,num.10.

Inde inferunt ad.l.emptorem.C.loca-
ti.&.l.19.titu.8.par.5.quod licet particu-
laris ſucceſſor non teneatur ſtare Colo-
no tenetur tamen ſtare Colono ad lon-
gum tẽpus propter vtile dominiũ quod
talis colonus habet Couarrub.lib.2.Varia
rum.cap.1..num.2.Dueñas regu.240.nu
me.2.Domi.Antonius Menetis in.l.vo-
luntas.num.19.C.de fideicommiſſ.& alij
res relati ab iſtis & quos refert Alua.Vaz
quez vbi ſupra,& an res maioratus loca-
tæ ad longum tempus ad nouum ſucceſ-
ſorem incipiant pertinere, & quomodo
quantumque hæc ipſa locatio conſerue-
tur,vide Gregorium Lopez in.l.2.titu.8.
part.5. verbo,El heredero,& poſt ipſum
Molinam dict.lib.1.cap.21.num.28.& ſe
quen.vbi latiſsimè.

Inde illud quoque deſcendit,quod nõ
6 nulli voluerũt,ſcilicet,ex hac ratione vti
lis dominij quod ex locatione longeua
transfertur,vt talis locator ſit veluti em-
phyteuta,non deerant enim qui omni-
no ſimiles contractus hos exiſtimarent,
quos refert Tiraquel libro primo Retra
ctus.§.1.gloſſ.14.numero.84. Alexand.
conſi.14.lib.4.Socinus conſil.167.libr.2.
veriſsimum tamen eſt eſſe contractus,&
re,& nomine ſeparatos Iaſon in.l.1.C.de
iure emphyteutico,numero.36.& non li
cet de vno ad aliũ argumentari,niſi qua-
tenus eſt in iure expreſſum,Ioannes An-
dræas ad Speculum.titu.de locato. §. nũc
aliqua.verſicul.4.circa finem additionis.
Differentias autem ex quantitate penſio
nis ponit Baldus in dict.cap.literæ.& De
cius conſil.142. Afflictis & alij relati ab
Aluaro Vazquez dicta quæſtione.29.nu
mero.19.vbi alia addit,vbi autem repe-
riatur in vtroque eadem ratio tunc bene
deducitur argumentum de vno ad alte-
rum.Decius in authen.qui rem.in princi
pio.C.de ſacroſanctis Eccleſ.Tiraquel.di
cto num 84.Alex.conſi.117.lib.4.nu.11.

Ex qua æquiparatione deſcendebat illa
7 opinio.gloſ.in cap.propter.§.verum.ver
ſic.vel cum canonem de locato.quam ſe
quit.Abb.ibi num.10.& alij,& Iaſ.in.l.2.
C.de iure emphyt.num.39.vt ſicuti em-
phyteuta Eccleſiæ poteſt expelli ſi bien-
nio ceſſauerit à ſolutione canonicis.cap.
potuit.de locato,ita quoque conductor
ad longum tempus. Veriſsimum tamen
eſt hanc ſententiam non probari in d.§.
verum,vbi nihil de locatione ad longũ
tempus,ſed ſimpliciter de locatione fit
mẽtio,quę ſimpliciter de minori & ma
iori eſt accipienda,obidque planè intelli
gendus eſt dict.§.verum,in conductore
rei Eccleſiæ,ſiue ad longum,ſiue ad mo-
dicum tempus,vt à iure totali ſuę locatio
nis expelli poſsit,ſi biennio ceſſet à ſolu-
tione canonis,ita intelligit Iaſ.vbi ſupra.
nume.37.& Gregorius Lopez in.l.5.titu.
8.par.5.verbo,Dende adelante.

In rebus vero non Eccleſiæ,ſed laico-
rum illud ex hac ſententia fuit obſeruan
dum,vt ſicuti conductor ad longum tẽ-
pus habet vtile dominium rei locatæ,ita
quoque cum emphyteuta comparetur,
vt quemadmodum hic niſi non ſoluto
canone triennio non poteſt expelli ab

emphyteuſi ita quoque conductor ad lõgum tempus.l.2.C.de iure emphyt.& tenet Tiraquellus vbi ſupra,numer,84. Iaſon in dict,l.2.numero,39.C.de iure emphyt.Baldus in dict.cap.literæ de dilationib.& alij relat.per Aluar. Vazquez dict. quæſtione.21.numero.21.quamuis cõtrarium tenuerint Imol.in.l.vectigalia. §.1. ff.de publicanis.& Neuizanus.conſi.92. numer.52.moti quod nuſquam legatur conductorem poſſe expelli ob non ſolutum canonem,hocq́ue ita receptum eſt iure communi,noſtro autem iure Hiſpano difficilior quæſtio eſt,ex duabus legibus ferè pugnantibus.l.5.titulo.8.part.5. &.l.6.eodem titulo.& partita.illa ita ait. *Alquilada teniendo algun ome de otro alguna caſa, ſi non le pagare el loguero a los plaços que puſiere con el,o a lo mas tardar a la fin del año,ſegun diximos en la ley antes deſta,dende adelãte el ſeñor dela caſa puede echar della al que la tiene alquilada,ſin caloña è ſin pena.* Vbi expreſſum eſt ob canonem non ſolutum vno anno poſſe expelli conductorem,at vero in.l.6.titu. eod.& part.dum numerantur cauſæ propter quas cõductor poteſt expelli ita ait. *La quarta es,ſi allogaſſe la caſa por quatro años,o cinco,auiendo a dar por ella cada año loguero cierto,ca ſi paſſaren dos años que non pagaſſe lo que deuia dar, dende adelante puede le hechar della.* Quæ lex in eo corrigit receptas tradditiones,de quibus ſupra,vt in conductione rei non Eccleſiæ,ſed ſecularis expectetur ceſſatio biennij non triẽnij,rurſum pugnat cum dict.l.5. quia illa annum,hæc biennium expectat:Gregor.conciliat illas leges,vt dict.l.5,procedat ſi locatio facta fuit ad biennium,vt hoc caſu non expectetur totum bienniũ ſed vnius anni ſolutio non facta proſit ad expulſionem. At verò dict.l.6.procedat in locatione facta ad plures annos quatuor,quinque,decem,pluresve,vt tũc expectetur biennium,ad expulſionem, & hæc magis quadrat literæ dictarum legũ, in dicta.l.6.ibi.Por quatro,o cinco años. & in dict.l.5.ibi. A la fin del año. Secundo ſoluit,vt ceſſatio ſolutionis vno anno proſit ad expellendum locatorem à præſenti rei,& ſic procedat dicta.l.5. At vero caſſatio ſolutionis biẽnio proſit ad expulſionem perpetuam, & ita procedat d.l.6.& quadrant verba dict.l.6.ibi.Dende en adelante puede le hechar della. Nota verbum,(Dende en adelante,) Quod eſt deinceps,hoc eſt perpetuo. At in. d.l. 5.etiam eſt verbum illud.vide Bald.& Salycet.in.l.ædem.C.locati. * Et optimã glo.in.l.2.tit.17.lib.3.foro leg.* & vtraq; ſolutio eſt optima & conuenit literæ dictarum legum,adde quod ait Greg.Lop. quod ſi appoſitum eſt pactum de non expellendo conductorem adhunc expelli poteſt ceſſante ſolutione toto biẽnio,ita tenet & notat Greg.Lop.d.l.5.poſt gloſ. in.l.quæro.§.inter locatorem. ff. locati. & Bal.in.d.l,ædem.Alex.conſi.106.volumine,3.cum quatuor ſequentibus,& hęc pertinet ad æquiparationem conductoris ad longum tempus cum emphyteota quia propter dominium vtile acquiſitũ, ceſſatio ſolutionis quæſtionem dominij refricare videtur,vnde cum ſubſit eadem ratio,merito inducitur idem ius.

8 Inde eſt etiam vt pœna commiſſi impoſita emphyteutæ alienãti,impoſita cẽſeatur emphyteutæ locanti ad longũ tempus,quia locatio illa ex his quæ diximus alienatio eſt,obidq; videbatur pœna locus eſſe,idque ea ratione videbatur,dicẽdum quod cum ex locatione ad longum tempus vtile dominiũ transferatur iuſq; in re conſtituatur,vt ſupra oſtenſum eſt, id in re alienari prohibita conſtitui non poteſt.ex.l.fin.C.de rebus alienis no alienand.per quem text.aiunt Bartol. Bald.

&

& Scribentes ibi quod prohibitus alienare non poteſt transferre vtile dominium & ſic ius in re, & tenent Scribentes in. l. filius familias. §. diui. ff. de legatis ſecundo. ex dict. l. fina. Imò Baldus poſt gloſſ. ibi in cap. 1. §. noui. per quos fiat inueſtitura, idem Baldus in capit. 1. §. aut ſi libellario, quibus modis feudum amittetur ait, propriè alienare, qui vtile dominium transfert, Imol. & Abbas in cap. intelle cto. de iureiurando, ait periurium eſſe prælatum qui iurauit, non alienaturum ſe res Eccleſiæ, ſi ad longum tempus locet, & ita tenet commiſsi pœnam habere locum in conductione ad longum tempus, ſicuti in vera alienatione, Baldus conſilio. 415. libro primo. Iaſon in. l. prima, numero trigeſimo quinto. & l. fina. numer. 122. C. de iure emphyt. Alexand. conſi. 119. libro tertio, numero ſeptimo. Tiraquellus vbi ſupra numer. 82. libro primo, Retract. §. 1. gloſſ. 14. hæc quæſtio non eſt eadem de qua ſupra, quia ibi quærimus an ſit alienatio, vt non valeat, in rebus prohibitis, alienari, hic quærimus de pœna impoſita alienantibus, an habeat locum in locantibus ad longum tempus, quod erit addendum Molinæ dicto cap. 21. libro primo, & cap. 1. libro quarto. & pertinet ad. l. fina. C. de iure emphy. an commiſſum appoſitum alienanti, debeat apponi locanti ad non modicum tempus. Carolus Molineus ad Alexand. dict. conſi. 119. & Couarrub. Variarum, libro ſecundo, cap. 16. num. 2. verſicu. hinc etiam, ad finem, atq; eos ſecutus Aluarus Vazquez dict. quæſtio. 29. numero. 23. tenent quod non ſit locus commiſſo propter locationem ad nō modicum tempus, quorum ratio eſt, quia etiam ſi verum ſit prohibitam eſſe locationem ad longum tempus rerū Eccleſiæ, & prohibita alienatione, prohibitam eſſe locationem ad longum tempus, id tamen aiunt impropriè eſſe, vt conductio ſit alienatio, & ex lata verbi ſignificatione. l. ſi fundum. ff. de fundo dotali. Latiorem non propriè. ff. de verbor. ſignificatione, l. non alienat. ff. de regul. iuris. l. item ſi res. §. ſunt & alia ff. de alienati iudicij mutand. cauſ. facti. Quibus conſtat conductionem ad longum tempus non eſſe propriè alienationem, & licet plerūque ob latam dictionis ſignificationem res prohibita alienari ad longum tēpus locari non poſsit, hæc tamen impropria ſignificatio accipienda eſt (vt ipſi aiunt) ad hoc vt contractus non valeat, non ad pœnam infligendam locanti, Baldus in. l. voluntas. C. de fideicommiſſ. & quia pœna priuationis non eſt extendenda, niſi quatenus reperitur expreſſa. l. at ſi quis. §. diuus. ff. de relig. & ſumptib. funer. authen. de non eligendo ſecundo nubentes. §. cū igitur, cumque in locatore ad longum tempus hæc pœna non reperta ſit, ſed in alienante merito decèdunt ab alla opinione, vt commiſſo non ſit locus, ideoque aiunt alienationem illam fictam non valere, ſcilicet, conductionem ad longum tempus, at vero non eſſe locum commiſſo, nec prælatum eſſe periurium cum Calderino in. c. cum contingat. de iureiurando contra Abbat. vbi ſup. & licet Aluar. Vazquez videatur ad finem ab his decedere, hæc tamen opinio vt cōmiſſum locū non habeat æquior eſt, vidiq; nam ſemel vſu forenſi in hoc Senatu obſeruatā.

9 Hinc illud quoque conſequitur, vt ſicuti emphyteutæ facienda non eſt remiſſio mercedis propter ſterilitatem. l. 1. de iure emphyt. dicimus propter ſterilitatē; quia ſi tota res emphyteutica pereat, periculum eſt domini, vnde illud vulgatum, *Si res pereat tota, liberabitur emphytheota, ſed ſi pro parte nulla liberabitur arte.* Quod refert Ananias in cap, potuit. de locato. nu. 13. & eſt hoc receptiſſimū in. d. l. 1. & Iacobino & alijs in authē. qui rem. C. de ſacroſ. Eccleſ. Iulius Clarus lib. 4. Sententiarum. §. emphyteoſis, quāta autem pars futura ſit reliqua vt penſio

ſoluatur, illud æquius eſt, aliquid ſupereſſe, ex quo penſio poſsit ſolui, Bal. dict. l. 1. nu. 9. oppoſ. 2. Abbas in dict. cap. potuit, Fulgoſ. d. l. 1. num. 11. Platea. d. §. adeo. Inſtit. locat. Anania d. c. potuit. nu. 31. quia illud receptiſsimum erat ſufficere vt penſio ſolueretur, quod pars aliqua fundi remaneret. Tiraquellus in l. ſi vnquam, verbo, omnia, vel partem, numer. 17. C. de reuocand. donatio. ſat Vbinus vbi ſupra, numero. 25. d. l. 1. ibi. nihil reliquum, plures adducit Aluarus Vazquez, quæſt. 27. nu. 5. qui nu. 6. ait vidiſſe ſe remiſsionem illam factam fuiſſe arbitrio bonorum virorum, qui ad hoc aſsignarentur, quod ego non obſeruatum in hoc Senatu animaduerti. Quod tamen ita accipiendum eſt, dummodo penſio modica ſit, nec fructibus reſpondeat, nam ſi fructibus reſpondeat tunc quia locationi propius accedit fiet remiſsio vt diceremus de conductore, & pertinent hæc ad ſterilitatem rei emphyteuticæ, vel in totum vel pro parte, in quo eſt dict. l. 1. C. de iure emphy. propter ſterilitatem vel raritatem contingentem in fructibus, non fit remiſsio penſionis, quia in emphyteuſi modica penſio eſt quæ ſoluitur potius in recognitionem dominij, quam ratione fructuum vt eſt notiſsimum, quæ recognitio ſiue extent fructus, ſiue non extent facienda eſt, & ita tenent omnes in dict. l. 1. C. de iure emphyte. vbi Bald. numo. 10. quæſt. 2. dicit communem, idem dicit Barſo. in authen. perpetua. C. de ſacroſanct. Eccleſijs Iacobinus in authent. qui rem. C. de ſacroſanct. Eccleſijs. Marcus Antoni. Nat. in conſi. 94. Cæpola & alij plures quos refert Aluarus Vazquez dict. quæſt. 27. num. 7. vbi latiſsime quod ſi ſit par fructibus vel paulo minor, vel quanta daretur ſi res locata eſſet, tunc penſio pro fructibus conſtituta eſt, non vero in recognitionem dominij & ceſſat ratio, ob idque eſt locus remiſsioni. gloſſ. in authen perpetua. verſic. ſextam. C. de ſacroſanct. Eccleſ. Bartol. & Salycet. & Iaſ. numo. 20. in dict. l. 1. & alij plures ex illis quos ſupra adduximus. & tenet Gregorius Lopez in l. 4. de iure emphy. alias ſin. titu. 8. par. 5. verbo, O chaya parte. Quod modo autem & in quantum parte fructuum contigerit ſterilitas, vt locus ſit remiſsioni agimus enim de ſterilitate fructuum, quia l. x. 28. titul. 8. part. 5. quatenus de quarta parte loquitur referenda eſt ad deſtructionem rei emphyteuticæ, & de aliis quibus ibi mutilantur, vt patet ad oculum quamuis ad hoc quoque adducatur, & male apud nos. At hæc ſunt deſumpta ex l. 22. titul. & part. ead. vbi Gregorius Lopez recitat opiniones quæ de hoc fuerint iure ciuili, idem facit Aluarus Vazquez dict. quæſt. 27. numero. 24. Couarrub. practicarum quæſtion. 30. Aegidius Boſsius de remiſsione mercedis & penſionis quæſtione vbi latiſsime per plures numeros Cugas de penſionibus quæſtio. 8. Pinell. in l. 2. C. de reſcinden. vendi. 1. par. cap. 3. nume. 10. 11. In qua ſententium varietate optima declaratio eſt ex d. l. 22. vt ſi omnes fructus perdantur fiat remiſsio ibi, yo tol iſſa todos los fructos dezimos que non es tenudo el que lo tuuieſſe arrendado de dar ninguna coſa del precio del arrendamiento que tuuieſſe prometido. Alter caſus eſt, vt ſi aliqui fructus remanſerint, & colonus petierit remiſsionem cogatur deductis expenſis fructuum reliquos fructus relinquere domino prædij, alias penſionem ſoluat integram, ibi. Pero ſi aconteſcieſſe que los fructos no ſe perdieſſen todos, e cogiere el labrador alguna partida dellos, entonces en ſu eſcogencia ſi ha de dar todo el arrendamiento de la heredad al ſeñor, e ſi non de ſacar para ſi las deſpenſas e las miſsiones que fizo en labrar la heredad, e lo que ſobrare dello al ſeñor de aquella coſa que tenia arrendada.

In

In quo eſt egregia deciſio noſtri text. & tollit difficultates Scribentium, & in eo aduertendum eſt ad. l. 23. ead part. & titu. vbi ſi locatio eſt ad plures annos, vnius anni ſterilitas compenſatur cum vbertate alterius, & euitatur remiſsio, ad quod plurimum ſolent aduertere peritiores aduocati.

Quod ſi res locata pereat vel pro parte vel in totum an teneatur locator, vel conductor. Vide. l. 8. eod. titu. & partita. & ibi Gregorius Lopez, namque ſuperius dicta pertinent ad remiſsionem mercedis ob fructus non collectos, in colono enim & conductore fit remiſsio fructuum aut penſionis propter ſterilitatem contingentem in re vel in fructibus rei locatæ. l. licet. C. locati. l. ex conducto. §. ſi vis tempeſtatis. ff. eod. d. l. 22. tit. 8 par. 5.

Vnde ex æquiparatione emphyteutæ & conductoris ad longum tempus non deerant qui exiſtimarent negandã quoque eſſet remiſsionem conductori ad lõgum tempus, quos referunt Gregor. Lopez in dict. l. 22. verb. Arrendada, & Aluarus Vazquez, quæſt. 29. nu. 24. poſt alios quos ipſe referunt. Sed tamẽ contrarium verius & receptus eſt, vt remiſsioni ſit locus, Gregorius Lopez vbi ſupra. Petrus Cynus, Bald. & Iaſ. num. 21. & 36. in dict. l. 1. Abb. Imol. & reliqui in cap. potuit de locato, quod veriſsimum eſt ex his quæ diximus pro emphyteuta, de pẽſione modica, & quod detur in recognitionem dominij, quod alienum eſt ab ipſo cõductore, vbi penſio pro fructibus, & ad rationẽ fructuum conſtituitur, quod ſi cõductor ad longum tempus quiſpiam vocetur, & exiguam penſionem ſolueret in recognitionem dominij, hunc emphyteutam rectius putarem obſeruata recta ratione iuris, & remiſsionem negarem. Ratio autẽ concedendæ remiſsionis, vel non faciebat negotium antiquioribus, quia conductor ad longum tempus vtile habeat dominium, ex quo videri poterat ſimilis emphyteutæ, ſimilitudo autem aliunde expectanda eſt, ſcilicet, ex modica penſione quę non ſoluatur propter fructus, ſed propter dominium directum, & in recognitionem ipſius, tunc emphyteutam cenſeo, licet de generationibus nulla mẽtio facta ſit, & locus erit regulis quæ de emphyteuta latæ ſunt, alias ad colonorũ & conductorum iura occurrendum eſt.

Non defuerunt item qui æquiparationem emphyteutæ & conductoris dilatarent ad expenſas & meliorationes, quod vt innoteſcat, præmittendum eſt, meliorationes vtiles & neceſſarias conſeruari colonis, & conductoribus in re cõducta, ſiue conductio finiatur tempore, ſiue culpa. l. dominus horreorum. §. 1. l. ex conducto. ff. locati. Iaſon in. l. 1. C. de iure emphyt. numero. 25. & ſequen. Tiraquellus in. 2. retractu. §. ſeptimo, gloſſa prima, nũmero decimo ſexto, Gregorius Lopez in l. 24. titulo octauo, partita quinta, vbi text. iure noſtro expreſſus & optimus in propoſito, & qui explicat apertè, quæ meliorationes colonus ſibi conſeruet. *Faziendo y (inquit) labores, o caſas de nueuo, y plantando y arboles, o viña, porque la coſa vala mas de la rẽta a la ſazon que la dexan, què quando la tomaron*. Ex quibus verbis ſatis explicatur quid veniat nomine meliorationis, intelligimus enim quicquid rei accedit quocunque modo accedat, ex quo valor rei & eius æſtimatio augeatur, ſiue id in reficiendo, ſiue de nouo ædificando contingat, vel in eam rem expendas, ſiue rei mutata forma ſit, ſiue non ſit mutata vtcunque res accreſcat, eiuſque æſtimatio, tũc rem melioratam dicimus, vt omne augmentum comprendamus, reparamus enim & reficimus vetuſta, & quæ reparationem exigunt ne corruant, idque manente eadem forma rei. l. 3. §. reficere. & ibi gloſſ. & Barto. ff. de itinere actuque priuato, reficere, inquit Vlpia-

mentis,ſed nouis à patre,aut vltimo maioratus poſſeſſore repoſitis. *

48 Alterum vero quod etiam ſi conſtitutum ſit vxorem nihil exigere poſſe, eorũ quæ conſumpta ſunt in rebus maioratus, ſi tamen tota dos conſumpta ſit, in rebus maioratus ad refectionem neceſſariam & perpetuam, nec vxor ex alijs rebus mariti dotem ſeruare ſibi poſſit, tunc quidem æquiſsimè fiet, ſi ex fructibus maioratus ipſi ſuccurratur, videt enim ſubſtantiam ſuam in maioratu ſine facto ſuo, proderit ei æquitas d.l. ſi me & Titium. ff. ſi certum petatur, ad concurrentem vſque quantitatem dotis,expenſarumque,ita vt poſſeſſor maioratus ne locupleretur cum aliena iactura dotem ſoluat,ſi magis expenſum ſit, expenſam vero ſi minus,in qua ſpecie proderunt ad ducta per Pinellum,dicto numer.71.Præterea indotatam remanere vxoré odium continet publicum,eſtque hæc ipſa reſtitutio veluti debitum,cũ ſit alienatio cui ius reſiſtit,ex cuius iuris beneficio ſuccurrendum eſt vxori,vt dotem ſuam alienatam habeat,vbicumque dos repenatur, nec lex quæ de non exigendis lucris, & expenſis conſtituta eſt,dotis alienationé conceſſiſſe videri poteſt. Præterea ipſa vxor hoc caſu eſt veluti creditor cui omnino ſoluendum eſt,quod ex ſubſtantia ſua ad neceſſariam refectionem,& euidétem vtilitatem maioratus conſumptum eſt:quo caſu debita ſoluuntur à ſucceſſore maioratus,non quod ipſe aliqua obligatione teneatur repugnante dict.l.46. cum enim ędificia non teneatur ſoluere, neque tenebitur ſoluere mutuatum aut præſtitum,aut creditum ad ædificádum, ſed ex bonis ipſius maioratus ſoluendum eſt illud debitum,in quibus reperitur ſubſtãtia aliena ſine facto domini,quia quod mutuatur ad refectionem alicuius rei,habet iure noſtro rem refectam obligatam, ex.l.26.titu.13.partit.5.argumento cuius & mulieri ſuccurri poterit vt doté ſuam conſequatur, de hac autem obligatione in rebus maioratus latè Molina,lib.1.cap.10.num.19.& nos inferius aliqua attingemus capit.19.numero.11. vbi aliæ quæſtiones.

49 Cæteras autem expenſas ques vir facit neceſſario ne res dotalis collabatur, & pereat,iſtæ dicuntur neceſſariæ.l.1.§.fin. cum.l.ſequenti.ff.de impenſis in rebus dotalibus factis,l.impenſę.eadem titu.& l.impenſæ.ff.de verbo.ſignifica.l.10.tit.32.part.7.& minuunt dotem.l.vnica.§.ſed neque ob impenſam.C.de rei vxorię actione.l.quod dicitur.ff.de impenſis in reb.l.ſi is qui.§.quod dicitur,& ibi Bart. ff.de iure dotium.& ita Bart.in dict.l.impenſæ.& licet hoc ita conſtitutum ſit,vt expenſæ neceſſariæ duntaxat minuát dote,ſine quibus res corrueret, & laberetur, aut periret,iure tamen noſtro.l.fina.titulo.11.partita quarta.Omnis expenſa deducitur,licet neceſſaria non ſit, quæ auget dotem,dumque aucta ſit dos,nihil de neceſsitate curamus, inquit lex noſtra: *Meiorando el marido la coſa que le dio ſu muger en dote, nõ ſeyendo apreciada aſi como ſi la refizieſſe,o la acrecieſſe,porque fuiſſe mejor,e rendieſſe mas:ſi las deſpenſas que en ella me tiere fuere a tales que ſe mejora la dote por ellas puede las cõtar,e auerlas aquellas que fiziere a demas de quito mentare el eſquilmo que lleuo 'd los frutos e de las rentas de la dote.* Itaque augmentum & melioratio dotis vtcumque fiat ſiue vtiliter,ſiue neceſſario,dotem nobis minuit,egregia declaratio ad deciſionem Boeri.44.nume.12.& 13.& ad deciſionem Matthæi de Afflict. 359.per plures numeros, vbi neceſsitas quæritur,& illam perpetuitatem deſiderat,maritus enim ſatisfaciebat,obligationi reſtituendæ dotis,ſi ipſam non æſtimatam reſtitueret,qualis res ipſa reſtitueretur,

tur,vel reperiretur tempore reſtitutionis
faciendæ,etiam ſi deterior reperiretur. l.
plerumque.§.1.ff.de iure dotium. Palac.
Rubios in repetit.capituli per veſtras. li-
mitatione.12.folio mihi.115.num.11.cum
autem melior reſtituatur,oportet melio-
ratio ipſa marito proſit,& de dote dedu
catur.

50 Adde quod ſi maritus qui meliorem fe
cit dotem,leget vxori non expenſas fa-
ctas in rebus dotalibus expreſſe,ſed ita le
gatum concipiat,lego vxori meæ,quic-
quid ad me nomine dotis peruenerit,vi-
detur remiſiſſe vxori deductionem ex-
penſarum,quæ faciéda erat ex dote,poſt-
quam dos relicta eſt,Paulus de Caſtro in
l.Meuio.§.à n.e.ff.de legatis ſegundo.Af
flictus deciſione.359.ſecus ſi diceret lego
vxori meæ dotem,quia tunc intelligitur
id quod deductis impenſis ſupereſt.Pala
cios Rubios dict.§.12.vel limitatione.12.
folio mihi.116.numero decimo ſeptimo,
ante finem. Quod autem diximus ſi te-
ſtator dicat, quicquid nomine dotis ad
me peruenit,idem dicendum erit ſi vta-
tur ſigno aliquo vniuerſali,totam dotem
quam ſecum attulit, vel vniuerſam do-
tem,vel integram dotem,hæc enim om-
nia impediunt deductionem,& eſt hic ca
ſus vbi indefinita non ęquipollet vniuer
ſali propter abſonum iuris intellectum
quod reſultaret,in hoc caſu,quæ ſunt ad-
denda ad Iaſ.in.l.2.ff.de lib.& poſthum.
numero.20.

Expendit etiam maritus quia ſi agat
51 aduerſus vxorem ob delictum, vel mu-
lier agat aduerſus maritum ob dilapi-
dationem dotis, quod ad inopiam ver-
gat maritus tenetur vxori ſumptus,& ex
penſas ſubminiſtrare neceſſarios, vt vel
accuſationem ſuſtineri poſsit, vel do-
tem conſequi, & ita quotidie videmus
ex facto agitatum. Albericus in.l. vbi
adhuc.C.de iure dotium.verſicul.ſed cu
ius expenſis. argument. l.fina.C.de or-
din. cognitionum. vbi ſecundum Bal-
dum eſt caſus quod quis aduerſario pro-
uidet, ſed melior text.in capit.ex parte.
de accuſationib. vbi monachus qui ac-
cuſat Abbatem de bonis monaſterij ex-
penſas accipit neceſſarias. vbi gloſſ.deci-
ſionem text. ampliat. & extendit vt ta
les expenſæ dentur quouſque lis finia-
tur, tenet Hoſtienſis in ſumma, titul.de
accuſationibus.§.primo. verſicu.quid er
go ſi contingat.Speculator.tit.de inquiſi
tione.§ vltimo.verſicu.quid ſi matrimo
nium.Abb.in dict.cap.ex parte.de accu-
ſationibus.

52 Quod intellige etiam ſi indotata ſit
mulier ſi accuſetur.Innocentius in capi-
tul.per veſtras.de donationibus inter vi-
rum & vxorem.Hoſtienſis, & Cardina-
lis ibidem,qui eum ſequuntur.Secus ve-
ro ſi ipſa agat ex eiſdem, & Palacios Ru-
bios in repetitio.capituli.§.39.folio mi-
hi.75.numero quinto. vbi ex propoſito
hoc ipſum agit, & quotidie videmus ita
obſeruari in hoc Senatu, taxatis neceſſa-
rijs expenſis ad alimenta,& cauſæ libera-
tionem,aduocatum,procuratorem,& re
liquos quibus cum eo nomine expendé
dum ſit.

Et an pupillus agés querella inofficio-
53 ſi teſtamenti ſit alendus pendente iudi-
cio data ſatiſdatione,vide Couarrub. do-
ctiſsimè practicarum quæſtionum, cap.
6.num.6.& an diues qui cum pauper liti
gat ipſi teneatur expenſas præſtare, vide
54 Ioannem de Palacios Rubios.dicto.§.39.
folio.75.& ſi priuatus intendat iudicium
ad vtilitatem publicam,debeant dari ex
55 penſa ex publico,vide Franciſcũ de Are-
tio in.c.ſi qui teſtiũ.de teſtibus. &.l.mu-
lier in opus ſalinarum.ff.de capti.& po-
ſthum.reuerſ.vbi Baldus dicit eſſe caſum
expreſſum in.l.1.ff.de iuſtitia & iure.

56 Si autem mulier de adulterio conuin-
catur,& aliquo caſu viua remaneat,non
tenetur vir illi præſtare alimenta.gloſ. in
l.fideicommiſſum.C.de fideicommiſsis.
& Baldus in capi.ex parte. de conſuetu-

dine.

dine. Palacios Rubios in repetitione Rubricæ. §. 64. numer. 8. & 9. vbi multa alia adducit, ex quibus vxor non ſit alenda: vide apud ipſum. glo. nihil dicit.

57 Has autem expenſas factas in rebus dotalibus petere poteſt maritus aut eius hæres ſoluto matrimonio, retinere autẽ res dotales propter expenſas non poteſt. l. vna. §. ſed neque ob impenſam. C. de rei vxor action. & ita intelligenda ſunt verba text. in. l. fin. titul. 11. parc. 4. ibi. Puede las contar, y auerlas, ſcilicet, actione mandati, vel negotiorum geſtorum, vel condictione ex. l. adducta. l. domũ. C. de rei vendic. non vero retentione ex dicto. §. ſed neque ob impenſam. Bene tamen in reſtitutione dotis, minuendo dotem, tanto minus ſoluendo, quanto magis expenſum ſit ex dicta. l. fin. ibi, Non las deue contar, nin las puede demandar quando entregare la dote. In ratione autẽ harum expenſarum non veniunt expenſæ quæ fiunt gratia colligendorum fructuũ, vel quæ propter conſeruationem fructuum expenduntur. Hæ enim reperiuntur in fructibus, quos maritus ſuos facit, ſicuti à contrario ſi fructus reſtitueret impenſas illas deduceret, quod in omni fructuum reſtitutione, vel retentione generale eſt, diximus ſupra cap. 1. latè cum tex. in. l. fundus qui. ff. famil. herciſcun. l. fructus. ff. ſoluto matrimonio. l. 4. titul. 14. partita. 6. & in. l. vel ſi vites ibi nos generaliter definimus multũ intereſſe ad perpetuam vtilitatem, agri, an vero ad præſentis anni fructum, & ibi ſi in præſenti cum fructibus hoc compenſandum. & in. l. fina. ibi quæcumque impenſæ quærendorum fructuum cauſæ factæ & ibi ideoque non ſolum ad percipiendos fructus, ſed ad conſeruandam ipſam rem eas vir ex ſuo facit. ff. de impenſ. in reb. dotalibus factis.

58 Neque hoc caſu maritus compenſat fructus cum expenſis, quia vt infra dicemus cum de compenſatione fructuum & expenſarum egerimus, ceſſat compenſatio vbicumque fructus percipiuntur non iure poſſeſsionis ſed dominij, cum igitur maritus omni iure fructus ſuos faciat ceſſat compenſatio. glo. verb. ſuper fluum. ad fin. in. l. emptor qui eſt ad hoc optimus textus. ff. de rei vendi. quam ibi Baldus, & Angelus commendant. Bald. Imol. Iaſon, Bartol. Paul. & Alexan. in. l. domos. ff. de legatis primo. Baldus, Imol. & Iaſon. in. l. Inſulam. §. fructus. ff. ſoluto matrimonio. Alexand. conſil. 121. volumine primo, quem refert Felinus in capit. cum cauſam. de re iudic. qui hos tradit Abba. Bald. & alij in cap. grauis. de reſtitutio. ſpoliator. Alexand. ad Bartol. in l. in fundo. ff. de rei vendicat. Tiraquellus de retractũ conuentio. §. 7. gloſſ. 1. numero. 14. Afflictis. deciſio. 87. Gregorius Lopez in. l. 41. titulo. 38. partita. 3. Couarrubias Variarum. libro primo, capit. 8. numero. 4. Ant. Gom. in. l. 46. Tauri. nu. 3.

Ex qua reſolutione eſt elegans declaratio ad. l. fin. titu. 11. par. 4. ibi. Puede las contar, y auerlas aquellas que fueren ademas de quanto montare el eſquilmo que lleuo de los fructos, e de las rentas de la dote, vt verbum illud, ademas, accipiendum ſit videlicet vltra fructus perceptos, ita vt non inducat cumpenſationem, illud ſonat enim verbum. ademas, & eſt interpretatio ex fundata iuris ratione, & proprietate ſermonis Hiſpani. quod eo libentius adnotaui quod vetus interpres computándos fructus cum impenſis cenſet contra fundatam iuris rationem, doctiſſimus Gregorius Lopez. cẽſet legem Partitæ loqui de fructibus ipſarum meliorationum, quod eſt aperte contra apertiſsima verba legis noſtræ, ibi. Ademas de quanto montare el eſquilmo q̃ lleuo de los fructos, e de las rentas de la dote, nota verbum, de la dote, præterea cẽſet fructus mearum meliorationum quę ipſe fecero debere minuere mihi pretium, mearum meliorationũ quod vt dicemus infe

rius

riuscum de compenſatione egerimus eſt contra ius fundatum, quia ego ſum verè dominus mearum meliorationum, ipſaſque poſsideã iure domini ex recepta ſententia ceſat compenſatio de his dicemus inferius, neq ie quicquam facit text. in. l. inſulam. §. fructus. ff. ſolut. matrimoni. Vbi vir compenſat fructus cum impéſis, contra hæc ipſa à nobis adducta ibi enim fuit matrimonium non verum ſed putatiuum, ita ibi declarat Paulus poſt gloſſ. & Bart. vide Couarrub. in. 4. par. 3. cap. 6. §. 8. num. 25. & hæc ad maritum pertinẽt, quantum ad expenſas & meliorationes, cætera dicemus in cap. de augmento. & in cap. de theſauro.

¶ Notabilia ex capite ſequenti.

1 *Locatio ad lõgum tempus vtile dominium transfert, & num. 2. quæ ſit ad lõgum tempus locatio.*

3 *Agitur de veritate illius quæſtionis an transferat dominium vt. le locatio al lõgum tempus.*

4 *An prohibitus alienare, locet ad longum tempus, & num. 5. an particularis ſucceſſor teneatur ſtare cõductori ad lõgum tempus, & num. 6. an ſit ſimilis emphyteutæ.*

7 *An cõductor ſicuti emphyteuta poſſit expelli ob nõ ſolutum canonem, in rebus Eccleſiæ & ſecularibus cõciliãtur l. 5. & 6. titulo octauo, partita. 5.*

8 *An pœna impoſita emphyteutæ aliẽãte habeat locum in cõductore ad lõgum tempus.*

9 *An remiſsio ſit faciẽda cõductori ad lõgum tẽpus ſicuti emphyteutæ, propter ſterilitatẽ vel rei interitum.*

10 *Cõductor cõſeruat vtiles & neceſſarias expẽſas vtcumq̃ finiatur cõductio.*

11 *L. æquiſsimum. ff. de vſufructu, eſt mirabilis, quia vſusfructuarius mutat formam rei.*

12 *Emphyteuta quaſdam meliorationes facit ex neceſsitate cõtractus.*

13 *Neceſſarias expẽſas & vtiles cõſeruat conductor, ſi duret poſt conductionem, & num. 14. etiamſi culpa ſua eijciatur.*

15 *Conductor non tenetur facere ageres & foſſata etiam quæ durẽt tempore conductionis.*

16 *Quãdo & quibus caſibus conductor, & colonus ſuas meliorationes non conſeruet & exempla poſita.*

17 *Conducẽs ab vſufructuario an conſeruet meliorationes, & quomodo agitur de. l. ſi quis dominum. §. idem quærit. ff. locati.*

18 *An tributa & onera realia, & collectas ſoluat conductor an dominus.*

19 *Quis conueniri poſsit an dominus an conductor.*

10 *Locatio an requirat de neceſsitate pẽſionem ſoluẽdam in pecunia.*

21 *Colonus Partiarius quis dicatur, & vera ipſius ratio.*

22 *An Colonus Partiarius ſoluat onera & tributa realia & collectas.*

23 *Colonus partiarius deducit expẽſas ſeminis & culturæ, et quas expenſas vocamus fructuum.*

24 *Maritus et conductor an excidere poſsint arbores etiã non frugiferas.*

Et

25 *Et intelligitur l. in fraudem. §. conductor. ff. de iure fiſci.*

26 *Superficiarius conductor quis ſit, & qualiter conſeruet expenſas & meliorationes.*

27 *Expēſas litium pro conſeruatione rei locatæ quantum conſeruentur conductori.*

28 *Quæ dicatur neceſſaria expēſa in conductore colono & inquilino.*

29 *Colonus & conductor de quibus, rebus teneatur domino.*

30 *Colonus & conductor ob quam culpam teneatur domino.*

31 *Ob deteriorationem non modicam expellitur.*

De conductore colono, inquilino, ſuperficiario, expendentibus vel meliorantibus res conductas.

Caput decimumquartum.

CORVM quoque circa expēſas & meliorationes conſeruandas, vel amittendas ius cōtrouerſum eſt, ſed quia hoc ius præclara ingenia expoſuere breuiter hoc nobis attingendum eſt, & id nobis deinceps in emphyteuta, & poſſeſſore maioratus obſeruandum erit, quoniam abundè ab alijs tradita expoſitaque ſint, quæ nobis hanc inſtitutionem ingreſsis erant exponenda, controuerſia autem deſcendit ab illa antiquorum diuiſione receptiſſima ad hæc vſque noſtra tempora, quæ ſeparauit conductorem ad longum tempus, ab eo qui ad breue tempus conduxit, vt in illo fortius ius reperiatur, ac ſubin de fortior neceſsitas meliorandi, & expendendi in hoc vero debilius, ac proinde debilior quoque cauſa expendendi, vnde de tributis, collectis, arboribus, penſionibus, deque meliorationibus variè diſputatum eſt, retenta illa recepta diuiſione, quam pauci & iuniores euertere conantur: locatio igitur ad lōgum tempus retenta hucuſque receptiſsima ſententia vtile dominium transfert Tiraquellus in 1. retractu. §. 1. gloſſ. 14, numero. 79. & 80. latiſsimè Aluarus Vazquez quæſtio. iuris emphyteutici. 29. poſt gloſſ. Bartol. & alios in. l. 2. ff. ſi ager vectigalis vel emphyteutic. Dueñas regula. 240. Boerius
1 deciſio. 224. & 234. Couarrubias libro ſecundo reſolutionum, capitulo. 16. numero. 1. & gloſſ. & doctores in Clemen. 1. de rebus Eccleſ. dicitur autem locatio ad lōgum tempus, ſi fiat hac verborum conceptione quandiu conductor voluerit, So-
2 cinus Iunior conſ. 63. libro. 2. numero. 11. Decius conſilio. 204. Martin. Laudenſ. in rubri. ff. de rei vendicat. Dicitur etiam locatio ad longum tempus ſi fiat ad decennium. & vltra. gloſſ. in dicta. l. 2. in fine. ff. ſi ager vectigal. Bartol. & alij in. l. 1. §. quod autem. ff. de ſuperficieb. Paulus & Alexan. in. l. ſi filio. §. ſi vir in quinquennium. ff. ſoluto matrimon. Pariſius conſilio. 118. volumine tertio. Socinus conſi. 37. libro primo. Boerius, & Couarrubias vbi ſupra, Zazius, Ruinus, Fabianus, & alij relati ab Aluaro Vazquez, numer. 5. vbi ſupra. Dicitur autem decennium lōgum tempus, Rub. & l. penul. & l. fin. C. præſcriptio longi temporis. l. fideicommiſſa. §. Ariſto. ff. qui & à quibus, & Alexand. conſilio. 17. libro. 4. numero. 2. & 3. ait lōgi temporis definitionem relinqui iudicis arbitrio, qui tamen iudicauit decēnium eſſe tempus quod longum dici poſſit ex eod. Alexand. vbi ſupra. Cardinalis in Clementina. 1. §. fina. quæſt. 4. D. Nauarrus in. §. defleat notab. 5. Carolus Molineus in conſuetudinibus Pariſienſib.

tum.

titu.1.§.41.num.19. Tiraquel.in tract.de præſcriptionibus.§.1.gloſſ.4.

Præterea ſi ad vitam locantis ſeu conducentis fiat locatio ad longum tempus eſt Boerius deciſione.234. Nauarrus in dicto.§.deſſeat.5.notabili; Corneus & Decius, relati à Aluaro Vazquez vbi ſupra, tenet præter ipſum gloſſ. & ſcribentes in.l.1.ff.pro ſocio. & Ludouicus Molina in cap.21.lib.1.num.16. de Hiſpa.primogen. vbi multa quoque adducit ad hanc receptiſsimam ſententiam, & ſecundum eam, (nõ enim de ea dubitat) decidit quæſtionem de rebus maioratus alienandis titulo locationis, vel non alienandis. Denique hactenus habemus id receptiſsimũ conductionem ad longum tempus transferre vtile dominium. & dici ad longum tempus quæ fit ad decennium, vel ad vitam alterius locatoris vel cõductoris, vel dum conductor voluerit. Alijs autẽ modis quæ fiet locatio erit ad tempus modicum, & dominium non transferret, veluti ad triennium, quinquennium, nouennium. l.non ſolet. ff. locati. l.cum manſata.§.fina.ff.de contrahen.empt. ſecundũ receptam interpretationem. Bal.in rubr. C.de iure emphy.num.7. Alexan.conſil. 104.lib.3.num.1.

Sed tamen non deſunt viri magni nominis, & egregie eruditi qui contendant hanc ſeparationem inter vtrumque conductorem non reperiri lege aliqua conſtitutam, inuentamque fuiſſe ab Scribentibus ſine lege, ſine authore, & vt ipſi aiunt ſine ratione, aiuntque nullibi ſcriptum eſſe locationem ad longum tempus transferre vtile dominium, quã ſententiam tentauit Franciſcus Conanus vir Gallus doctiſsimus, & liberaliter erudit⁹, libro ſeptimo Commentariorum iuris. capit.12. & eum ſequutus Pinellus in.l.1. C.de bonis maternis.par.3.num.66. & ante illos tentauerat Cumanus in.l.codicillis.§.inſtituto.num.3.ff.de lega.2. & quia communis & receptiſsima ſententia defenditur duobus Iureconſultorum reſpõſ. in quo duo illi nouiores dant operã, vt reſponſa illa aliter diluant, & alio retorqueant, adducitur ergo pro communi vt locatio ad longum tempus transferat dominium vtile text. qui mea ſententia apertiſsimus eſt, & qui communem ſtiã ab inuito extorqueat. l.1.§. quod autem ait prætor.ff.de ſuperficiebus, ibi. *Et ſa ne cauſa cognita ei qui non ad modicum tempus conduxit ſuperficiem in rem actio competit.* Pinellus ait ſpecialem rationem eſſe in conductore ſuperficiei vt ſi ad longum tempus ſuperficiẽ conduxerit, habeat vtilem in rem actionem, hanc vero ſpecialem rationẽ in eo verſari aiunt, quia cum ſuperficiarius ſit qui in ſolo alieno ædificat, conducta ſuperficie. l. obligationum.ff.de actionibus & obligationibus. l.fina.ff.de ſuperficiebus. vbi ſuperficiarias ædes Caius appellat quæ in conducto ſolo poſitæ ſunt; Alciatus parergon iuris.lib.1.capitul.36. poſſet reperiri fauor publicus quæ in ædificijs verſatur, ne vrbes deformentur ruinis, ex.l.ſi quis.C.de ędificijs priuatis, ibi, *publicum decus*, & in.l.præſcriptio.C.de operis publicis, ibi, *Ornatum & commodum ad decoram faciem ciuitatis.* Et in.l.quo vir.11.ff.de donationibus inter virum & vxorem, vbi contra notiſſimas iuris regulas valet donatio inter virũ & vxorem ad refectionem ædiũ. Ex quibus aiunt particularem eſſe ibi rationem vt actio in rẽ concedatur, ſcilicet, fauor hic publicus. Præterea expẽdũt verba illa.d.§.quod autẽ (cauſa cognita) quaſi ſit mẽt regulã in cõtrariũ, vt regulariter conductori negetur vtilis in rẽ actio, quæ tñ cauſa cognita poſſit cõcedi, hæc tñ duo non debuerũt mouere vires doctiſsimos vt cõtra cõmunem interpretationẽ alio retorquerẽt ſenſum legis apertiſsimum: nam primum, ſi fauor publicus verſatur

in ædificijs, is non eſt extendendus ad caſus longè alienos & ſeparatos ab ędificijs, iſque fauor tàm in locatione ad longum tempus, quàm ad modicum poſſet habere locum: & pari ratione propter fauorẽ publicum qui in ædificijs verſaretur, tam conductor ſuperficiei triennalis, quã decennius vtilem in rem actionem haberet, ita exornat vrbem conductor ſuperficiei qui intra biennium ædificat, immo magis amplificat vrbem, quam conductor ad decennium, qui intra decennium erigit ſuperficiarias ædes, præterea fauor publicus qui verſatur in ædificijs potuit conſeruari abundè alijs actionibus, ſcilicet, ex locato, neque Iureconſultus oculos conijcere ad tempus longum, ſed ad publicum illum fauorem.

Præterea Imperatoriæ illæ conſtitutiones de vrbe non deformanda ruinis, & extruenda ad regulam poſteriores nõ potuerunt occaſionem præbere reſponſo Iureconſulti in dicto §. quod autem ait. Præterea Pinellus peſſimè aduertit ad §. quod ſi vir. ff. de donationib. inter virum & vxorem, vbi ex hoc fauore ait valere donationem inter virum & vxorem ad reficiendum collapſa, nam ſi donatio illa ex hoc fauore ſuſtineretur vtique dicendum eſſet magis eſſe ſuſtinendam donationem inter coniuges ad ædificandum cum magis deceat ſuperficierũ erectio quam refectio, aut reparatio, conſtat autem donationem inter coniuges ad ædificium de nouō extruendum non valere. l. ſed ſi mors. §. cùm quis acceperit. ff. de donationib. inter coniuges, qui eſt vicinus dict. l. quod ſi vir. & facilè potuit patere Pinello, cum igitur donatio ad reficiendum valeat ad ædificandum non valeat, & in vtroque verſetur fauor ille, certè non potuit ex illo valere illa donatio, valuit autem ex alio quia accipiens non eſt facta locupletior quo caſu valet donatio. text. mihi egregius in. l. ſi ſponſus. §. conceſſa. ff. de donationibus inter virum & vxorem, vbi accipiẽs id quod alias erat expenſurus de ſuo, in quo text. eſt magis admirandus, rectè accipit ex ea ratione, quia non fit locupletior, quæ ratio mouit Iureconſultum Paulũ in dict. l. quod ſi vir, non autem fauor publicus, quem multi ad multa retorquent immerito, vt diximus ſupra, cap. 1. numer. fina. Mulier enim quæ reficit, nihil addit patrimonio ſuo, contra vero ſi de nouo ædificat, igitur ille fauor non potuit præſtare actionem in rem, argumentum autem quod deducitur ex verbis illis (cauſa cognita) debiliſſimum eſt, & ſi rectè expendatur magis facit pro communi, vt ſcilicet non ſoleat transferri in conductores vtile dominium, ex. l. non ſolet. ff. locati cauſa autem cognita ſi locatio reperiatur ad longum tempus, vel de finito tempore, vel ex præſumpta voluntate, quia detur ad vitam alterius, vel ad voluntatem conductoris, vel alias conſtet voluiſſe modo alio ciuili locatorem dominium vtile trãſferre in conductorem, vel alias expreſsè tunc quidem actio vtilis in rem detur: & ita interpretamur dict. l. non ſolet, vt licet non ſoleat dominium transferri in locatorem, transferatur tamen cauſa cognita, id eſt, perſpecta voluntate locatoris, quam ius interpretatur, ex longo tempore, ex vita, ex voluntate, ſi alias expreſſum non ſit à contrahentibus: manet ergo cõmunis ſententia firmata ex dict. §. quod autem. Quem nouiſsimè ita allegat Ludouicus Molina dict. cap. 21, num. 16. vltra omnes de quibus ſupra alia addit Aluarus Vazquez dict. num. 28. verſicul. ad iura, quæ iuncta his fortiorem faciunt receptam ſententiam.

Alterũ Iureconſulti reſpõſum eſt in. l. 1. §. qui in perpetuũ. ff. ſi ager vectiga. ibi, *Quamuis domini non efficiantur competere eis in rem actionem*, Sed reuera nihil facit pro communi, & vera eſt interpretatio nouiorum, eſt enim illud proprium,

prium, vt conductores agri vectigalis etiam ad modicum tempus vtilem in rem actionem habeant, ac ſubinde dicātur vtiles domini ea que lege habent hos agros, vt quandiu penſionem ſoluant, adimi ſibi non poſsit, & dicebatur vectigalis reſpectu vectigalis & penſionis, & perpetuarius reſpectu conductoris qui perpetuo accipiebat, id eſt dum pēſionem perſolueret. l. fina. C. de locatione prædiorū ciuilium, libro vndecimo. l. 1. C. de officio comitis ſacri palatij, ad palatinorū inquiunt Archadius & Honorius Imperatores, *Curam & rationalium officia perpetuarij hoc eſt emphyteuticarij iuris exactio reuertatur*, Iam diu enim reſpublica & principes conſueuerunt agros publicos locare ſtatuta certa penſione, quæ quotannis ſolueretur, idque iam à Græcis profectum, acceperunt Romani, de quibus Ariſtoteles œconomicon 11. tradit Bizantios pecunia indigentes publicos fundos certa mercede locaſſe, fructuoſa ad tempus, infructuoſa in perpetuum, itaq; ager locatus à principe vel republica ſiue daretur in perpetuum, ſiue ad tempus, dabatur inſtar rei emphyteuticæ, & ex locatione illa dabatur vtilis in rē actio, & dicebatur contractus ille perpetuarius, vel vectigalis ſiue emphyteuticarius, ex d. l. fina, iuncta dict. l. 1. de officio comitis ſacri palatij, & iūcta dict. l. 1. ff. ſi ager vectig. l. 2. cum. l. 3. ff. eod. ibi. idem eſt ſi ad tempus habuerit conductū vbi gloſſ. malè interpretatur, ad tempus, id eſt longum, diuinando apertè, ita interpretatur Alciatus, libro primo parergon, capitulo. 37. & 36. & lib. diſpunctionum. 3. cap. 10. Corraſius in. l. ei qui, num. 18. ff. de ſeruitutib. Connanus libro ſeptimo cō mētaiuris & alij plures prolixè relati per Aluarum Vazquez, quæſtione vigeſima nona, numero vigeſimo octauo, verſicu. ad text. vero, proinde neque. l. 3. nec. l. 1 verſicul. qui in perpetuum. ff. ſi ager vectig. faciunt pro communi, quia in illa locatione rerum ciuilium, particulariter cōceſſa eſt conductori ad breue, ſiue ad longum tempus actio vtilis in rem, & trahi ad particulares conductores non poteſt, ſalua recta ratione iuris conſtituti: ex quibus quoque patet rubr. illa deſumpta ex his iuris regulis ſi ager vectigalis, vel emphyteuticarius petatur, ex dict. l. 1. de officio comitis ſacr. palat. quam alij euertendo aliter legendam eſſe contendunt, nihil animaduertentes ad dict. l. fina. & dicta. l. 1. nec quicquam contra communē facit. l. qui fundum. ff. locati, vbi locatio plurium annorum ſimplex eſt ſine hac actione vtili in rem, quia plures anni tribus continentur, nec. l. non ſolet. ff. eod. quia bene verum eſt non ſolere locationem dominium transferre, ſed tamen aliquando reperitur, quod magis quadrat verbo (non ſolet) ex hiſque conſtituendum eſt receptam ſententiam veram eſſe, & habere text. pro ſe ineuitabilem in dict. l. 1. §. quod autem ait Prætor, ff. de ſuperficiebus, à qua non eſt recedendū propter ſolam authoritatem Pinelli, & Conani, quæ iuris rationi ſubijcienda eſt,

Hinc ad multa inferunt Doctores præſertim nouiores, quæ ex hac receptiſsima ſententia deciduntur, & receptæ item ſunt, euertebantur autem omnia retenta Conani, & Pinelli noua opinione, adeo periculoſum eſt, ab ea ſententia quam plures probant leuiter decedere, & primum an prohibitus alienare poſſit ad lōgum tempus locare, quod quantum attinet ad res maioratus diſputauit Ludouicus Molina vt ſolet doctiſsimè libro primo. cap. 21. num. 18. & ſequentibus, vbi reſoluit partem negatiuam, & extendit, ad feudatarium & emphyteutam, vbi contra Carolum Molineum in conſuetudinibus Pariſienſibus. §. 41. titulo. 1. num. 36. & contra Couarrub. Variarum. lib. 2. cap. 16. nume. 1. & contra Pinellum

de bonis maternis.l.1.part.3.numero.64. tenet,quod etiã ſi res emphyteuticæ feudales,& maioriæ, aut Eccleſiæ non poſſint locari ad longum tempus,commodi tas tamen ipſa,quæ ad poſſeſſorem pertinet locari poſsit, quod optimè explicat, num.26.non quod locatio commoditatis ad plures annos facia valere debeant mortuo maioratus poſſeſſore, eodemq; locatore,illud enim fieri nõ poteſt,quia locatur plus iuris in conductorem transferre non potuit quam ipſe habebat, ſed ita recipiatur vt ea locatio non ſit alienatio valeatque eo modo quo locationes ad modicum tempus valere cõſueuerũt, quem ſenſum optimum illum mihi apertè probat cap.querellam,ne prælati vices ſuas,ſi rectè verba illius deciſionis expendantur, circa principalem quæſtionem multa adducit Aluar. Vazquez ſecutus etiam communem vt locatio ad lõgum tempus ſit alienatio quod autem laborat circa glo.in.l.codicillis.§.inſtituto.ff de legatis ſecundo. Accurſius bonum ſenſum habere potuit,cum enim iureconſultus ibi agat de alienatione nõ rei,ſed cõmoditatis hoc eſt penſionis,cumque Accurſius ibi in prima parte agat de alienatione item commoditatis,ſubdit his verbis quod tex. præſtat argumẽtum quod locatio ad centum vel mille annos nõ ſit alienatio,idque veriſsimum eſt,nõ enim locatio ad longum tempus inducit alienationem,ſed locatio longi temporis,rei prohibitæ alienari,& in hunc modũ intelligit.l.non ſolet. ff. locat. & optimè, quo ſit in propoſito.dict. §. inſtituto. vt locatio ad mille annos,vel ad centum annos quod exempli-cauſa addidit cum ſit commoditatis rei,ſcilicet non prohibitę alienari,non inducat alienationem,itque potuit & debuit eſſe ſenſus Accurſij ex fundata iuris ratione,licet reprobetur cõmuniter Tiraquel.de retract.lin.agier.§. 1.gloſſ.14.numero.81.Couarrub. Variar. lib.2.cap.16.ſup.adductus Dueñas,regul. 40.num.12.Meneſes in.l.voluntas.nu.8. C.de fideicommiſsis,& Aluar. Vazquez. vbi ſupra nu.7.qui dicit Accurſium ſine dubio non habuiſſe bonum ſenſum iuris qui reuera habuit bonum ſenſum iuris & elegantem vt alienatio non ducatur à ſolo tempore,ſed etiam à re quæ alienari nequeat,vtrumq; autem faciat alienationem non ſola locatio ad tempus nõ modicum. Quod ad multa vtile eſt,in tutoribus curatoribus rectoribus eccleſiarũ, inſtitoribus,& negotiorum geſtoribus, & ita merito Molina allegauit Accurſiũ ad ſuam quæſtionem de alienatione cõmoditatis in dict.§.inſtituto. Eſtque noua & elegans allegatio pro ſua interpretatione, vt etiam ſi ſit locatio ad longum tempus non inducat alienationẽ,ex Accurſio in dict.§.inſtituto.

Quod & ad locationes rerum eccleſiæ extendendũ eſt vt ſicuti alienatio in ipſis prohibita eſt,ita quoque prohibita ſit locatio ad longum tempus,quod reſoluũt Molina & Aluarus Vazquez vbi ſupra, poſt Tiraquellum de retract.lin.agier.§. 1.gloſſ.14.num.81.& Couarrub. Variarũ lib.2.cap.16.contra Baldum in cap.litera de dilationib.Ruinus conſil.191.numero 22.conſi.77.lib.1.& Rolandum conſilio 96.num.2 .& 27.

Inde inferunt ex hac recepta ſententia quod ſi locatio fiat ad modicum tempus, cum pacto renouandi in aliud tempus quod priori adiũcto longum tempus efficiat,rei quæ prohibeatur alienari ; quod cenſebitur conductio ad longum tempus,ac ſubindè alienatio facta in fraudẽ legum quæ alienationem prohibent, vt ſi quis locet rem prohibitam alienari, pro duobus nouem annis,vel pro duobus vel tribus quinquennijs,vel pro nouem & quinque annis,vel pro decem , & quod intelligãtur decem locationes,hæc enim locationis genera machinationes ſunt in fraudem legis conceptæ, tenent plures quos allegat Aluarus.Vazquez dict.quæ

ſtio.

ſtio.21.nu.15.poſt Tiraquel.in.2. retract. in præfatione,num.11.Molineus in conſuetudinibus Pariſienſibus titulo primo, §.41.numero.36, Oroſcius in. l. manumiſsiones,num.7.ff.de iuſt.& iur.Couar. rub.lib.2.reſolutionum,cap.19. num. 4. pro quibus eſt text.in authentico de non alienandis.§. neque, ibi, quam per re uolutionem & machinationem perpetuas emphyteuſes,& eſt egregia declaratio ad extrauagantem Paulinam incipit ambitioſe,& ad ſeſsio.25.cap.11.de reformatione in concilio Tridentino.

Inde ad tutorem quia prohibetur alienare inferunt ſcriptores vt prohibeatur locare ad decenniũ vel vltra,Boer.deciſ. 232.Alexan.conſi.117.lib.5.idẽ & in marito.Anto.Gom.in.l.50.Tauri.nu.57.Al ciatus in.l.1.ff.ſolut.matrim.nu.57. Aluarus Vazquez ſupra,num.10.

Inde inferunt ad.l.emptorem.C.locati.&.l.19.titu.8.par.5.quod licet particularis ſucceſſor non teneatur ſtare Colono tenetur tamen ſtare Colono ad longum tẽpus propter vtile dominiũ quod talis colonus habet Couarrub.lib.2.Variarum.cap.1;.num.2.Dueñas regu.240.nume.2.Domi.Antonius Meneſis in.l.voluntas,num.19.C.de fideicommiſſ.& alij tres relati ab iſtis & quos refert Alua.Vazquez vbi ſupra,& an res maioratus locatæ ad longum tempus ad nouum ſucceſſorem incipiant pertinere, & quomodo quantumq; hæc ipſa locatio conſeruetur,vide Gregorium Lopez in.l.2.titu.8. part.5. verbo,El heredero,& poſt ipſum Molinam dict.lib.1.cap.21.num.28.& ſequen.vbi latiſsimè.

6 Inde illud quoque deſcendit,quod nõ nulli voluerũt,ſcilicet,ex hac ratione vtilis dominij quod ex locatione longeua transfertur,vt talis locator ſit veluti emphyteuta,non deerant enim qui omnino ſimiles contractus hos exiſtimarent, quos refert Tiraquel libro primo Retractus.§.1.gloſſ.14.numero.84. Alexand. conſi.14.lib.4.Socinus conſil.167.libr.2. veriſsimum tamen eſt eſſe contractus,& re,& nomine ſeparatos Iaſon in.l.1.C.de iure emphyteutico,numero.36.& non licet de vno ad aliũ argumentari,niſi quatenus eſt in iure expreſſum,Ioannes Andræas ad Speculum.titu.de locato. §. nũc aliqua.verſicul.4.circa finem additionis. Differentias autem ex quantitate penſionis ponit Baldus in dict.cap.literæ.& Decius conſil.142. Afflictis & alij relati ab Aluaro Vazquez dicta quæſtione.29.numero.19.vbi alia addit,vbi autem reperiatur in vtroque eadem ratio tunc bene deducitur argumentum de vno ad alterum.Decius in authen.qui rem.in principio.C.de ſacroſanctis Eccleſ.Tiraquel.dicto num 84.Alex.conſi.117.lib.4.nu.11.

7 Ex qua æquiparatione deſcendebat illa opinio.gloſ.in cap.propter.§.verum.verſic.vel cum canonem de locato.quam ſequit.Abb.ibi num.10.& alij,& Iaſ.in.l.2: C.de iure emphyt.num.39.vt ſicuti emphyteuta Eccleſiæ poteſt expelli ſi biennio ceſſauerit à ſolutione canonicis.cap. potuit.de locato,ita quoque conductor ad longum tempus. Veriſsimum tamen eſt hanc ſententiam non probari in d.§. verum,vbi nihil de locatione ad longũ tempus,ſed ſimpliciter de locatione fit mẽtio,quę ſimpliciter de minori & maiori eſt accipienda,obidque planè intelligendus eſt dict.§.verum,in conductore rei Eccleſiæ,ſiue ad longum,ſiue ad modicum tempus,vt à iure totali ſuę locationis expelli poſsit,ſi biennio ceſſet à ſolutione canonis,ita intelligit Iaſ.vbi ſupra. nume.37.& Gregorius Lopez in.l.5.titu: 8.par.5.verbo,Dende adelante.

In rebus vero non Eccleſiæ,ſed laicorum illud ex hac ſententia fuit obſeruandum,vt ſicuti conductor ad longum tẽpus habet vtile dominium rei locatæ,ita quoque cum emphyteuta comparetur, vt quemadmodum hic niſi non ſoluto canone triennio non poteſt expelli ab em-

emphyteuſi ita quoque conductor ad lõgum tempus.l.2.C.de iure emphyt.& tenet Tiraquellus vbi ſupra,numer,84. Iaſon in dict,l.2.numero,39.C.de iure emphyt.Baldus in dict.cap.literæ de dilationib.& alij relat.per Aluar.Vazquez dict. quæſtione.21.numero.21.quamuis cótrarium tenuerint Imol.in.l.vectigalia. §.1. ff.de publicanis.& Neuizanus.conſi.92. numer.52.moti quod nuſquam legitur conductorem poſſe expelli ob non ſolutum canonem,hocq́ue ita receptum eſt iure communi,noſtro autem iure Hiſpano difficilior quæſtio eſt,ex duabus legibus ferè pugnantibus.l.5.titulo.8.part.5. &.l.6.eodem titulo.& partita.illa ita ait. *Alquilada teniendo algun ome de otro alguna caſa, ſi non le pagare elloguero a los plaços que puſiere con el,o a lo mas tardar a la fin del año,ſegun diximos en la ley antes deſta,dende adelãte el ſeñor dela caſa puede echar della al que la tiene alquilada,ſin caloña è ſin pena.* Vbi expreſſum eſt ob canonem non ſolutum vno anno poſſe expelli conductorem,at vero in.l.6.titu. eod.& part.dum numerantur cauſæ propter quas cóductor poteſt expelli ita ait. *La quarta es,ſi allogaſſe la caſa por quatro años,o cinco, auiendo a dar por ella cada año loguero cierto,ca ſi paſſaren dos años que non pagaſſe lo que deuia dar, dende adelante puede le hechar della.* Quæ lex in eo corrigit receptas traditiones,de quibus ſupra,vt in conductione rei non Eccleſiæ,ſed ſecularis expectetur ceſſatio biennij non triénij,rurſum pugnat cum dict.l.5. quia illa annum,hæc biennium expectat:Gregor.conciliat illas leges,vt dict.l.5,procedat ſi locatio facta fuit ad biennium, vt hoc caſu non expectetur totum bienniũ ſed vnius anni ſolutio non facta proſit ad expulſionem. At verò dict.l. 6. procedat in locatione facta ad plures annos quatuor,quinque,decem,pluresve,vt túc expectetur biennium,ad expulſionem, & hæc magis quadrat literæ dictarum legũ, in dicta.l.6.ibi.Por quatro,o cinco años. & in dict.l.5.ibi. A la fin del año. Secundo ſoluit,vt ceſſatio ſolutionis vno anno proſit ad expellendum locatorem à præſenti rei,& ſic procedat dicta.l.5. At vero ceſſatio ſolutionis biénio proſit ad expulſionem perpetuam, & ita procedat d.l.6.& quadrant verba dict.l.6.ibi.Den de en adelante puede le hechar della.Nota verbum,(Dende en adelante,) Quod eſt deinceps,hoc eſt perpetuo. At in. d.l. 5.etiam eſt verbum illud. vide Bald.& Salycet.in.l.ædem.C.locati. * Et optimá glo.in.l.2.tit.17.lib.3.foro leg.* & vtraq; ſolutio eſt optima & conuenit literæ dictarum legum,adde quod ait Greg.Lop. quod ſi appoſitum eſt pactum de non expellendo conductorem adhunc expelli poteſt ceſſante ſolutione toto biénio,ita tenet & notat Greg.Lop.d.l.5.poſt gloſ. in.l.quæro.§.inter locatorem. ff. locati. & Bal.in.d.l,ædem.Alex.conſi.106.volumine,3.cum quatuor ſequentibus.& hęc pertinet ad æquiparationem conductoris ad longum tempus cum emphyteota quia propter dominium vtile acquiſitũ, ceſſatio ſolutionis quæſtionem dominij refricare videtur,vnde cum ſubſit eadem ratio,merito inducitur idem ius.

8 Inde eſt etiam vt pœna commiſſi impoſita emphyteutæ alienãti,impoſita cẽſeatur emphyteutæ locanti ad longũ tempus,quia locatio illa ex his quæ diximus alienatio eſt,obidq; videbatur pœna locus eſſe,idque ea ratione videbatur,dicẽdum quod cum ex locatione ad longum tempus vtile dominiũ transferatur iuſq; in re conſtituatur,vt ſupra oſtenſum eſt, id in re alienari prohibita conſtitui non poteſt.ex.l.fin.C.de rebus alienis nõ alienand.per quem text.aiunt Bartol. Bald.

&

& Scribentes ibi quod prohibitus aliena re non poteſt transferre vtile dominium & ſic ius in re, & tenent Scribentes in. l. filius familias. §. diui. ff. de legatis ſecundo. ex dict. l. fina. Imo Baldus poſt gloſſ. ibi in cap. 1. §. noui. per quos fiat inueſtitura, idem Baldus in capit. 1. §. aut ſi libellario, quibus modis feudum amittetur ait, propriè alienare, qui vtile dominium transfert, Imol. & Abbas in cap. intellecto. de iureiurando, ait periurium eſſe prælatum qui iurauit, non alienaturum res Eccleſiæ, ſi ad longum tempus locet, & ita tenet commiſſi pœnam habere locum in conductione ad longum tempus, ſicuti in vera alienatione, Baldus conſilio. 415. libro primo. Iaſon in. l. prima, numero trigeſimo quinto. & l. fina. numer. 122. C. de iure emphyt. Alexand. conſi. 119. libro tertio, numero ſeptimo. Tiraquellus vbi ſupra, numer. 82. libro primo, Retract. §. 1. gloſſ. 14. hæc quæſtio non eſt eadem de qua ſupra, quia ibi quærimus an ſit alienatio, vt non valeat, in rebus prohibitis, alienari, hic quærimus de pœna impoſita alienantibus, an habeat locum in locantibus ad longum tempus, quod erit addendum Molinæ dicto cap. 21. libro primo, & cap. 1. libro quarto. & pertinet ad. l. fina. C. de iure emphy. an commiſſum appoſitum alienanti, debeat apponi locanti ad non modicum tempus. Carolus Molineus ad Alexand. dict. conſi. 119. & Couarrub. Variarum, libro ſecundo, cap. 16. num. 2. verſicu. hinc etiam, ad finem, atq; eos ſecutus Aluarus Vazquez dict. quæſtio. 29. numero. 23. tenent quod non ſit locus commiſſo propter locationem ad nō modicum tempus, quorum ratio eſt, quia etiam ſi verum ſit prohibitam eſſe locationem ad longum tempus rerū Eccleſiæ, & prohibita alienatione, prohibitam eſſe locationem ad longum tempus, id tamen aiunt impropriè eſſe, vt conductio ſit alienatio, & ex lata verbi ſignificatione. l. ſi fundum. ff. de fundo dotali. l. alienatum non propriè. ff. de verbor. ſignificatione, l. non alienat. ff. de regul. iuris. l. item ſi res. §. ſunt & alia ff. de alienati iudicij mutand. cauſ. facti. Quibus conſtat conductionem ad longum tempus non eſſe propriè alienationem, & licet plerūque ob latam dictionis ſignificationem res prohibita alienari ad longum tēpus locari non poſsit, hæc tamen impropria ſignificatio accipienda eſt (vt ipſi aiunt) ad hoc vt contractus non valeat, non ad pœnam infligendam locanti, Baldus in. l. voluntas. C. de fideicommiſſ. & quia pœna priuationis non eſt extendenda, niſi quatenus reperitur expreſſa. l. at ſi quis. §. diuus. ff. de relig. & ſumptib. funer. authen. de non eligendo ſecundo nubentes. §. cū igitur, cumque in locatore ad longum tempus hæc pœna non reperta ſit, ſed in alienante merito decedunt ab illa opinione, vt commiſſo non ſit locus, ideoque aiunt alienationem illam fictam non valere, ſcilicet, conductionem ad longum tempus, at vero non eſſe locum commiſſo, nec prælatum eſſe periurium cum Calderino in. c. cum contingat. de iureiurando contra Abbat. vbi ſup. & licet Aluar. Vazquez videatur ad finem ab his decedere, hæc tamen opinio vt cōmiſſum locū non habeat æquior eſt, vndiq; nam ſemel vſu forenſi in hoc Senatu obſeruatā.

9 Hinc illud quoque conſequitur, vt ſicuti emphyteutæ facienda non eſt remiſſio mercedis propter ſterilitatem. l. 1. de iure emphyt. dicimus propter ſterilitatē; quia ſi tota res emphyteutica pereat, periculum eſt domini, vnde illud vulgatum, *Si res pereat tota, liberabitur emphytheota, ſed ſi pro parte nulla liberabitur arte*. Quod refert Ananias in cap, potuit. de locato. nu. 13. & eſt hoc receptiſſimū in. d. l. 1. & Iacobino & alijs in authē. qui rem. C. de ſacroſ. Eccleſ. Iulius Clarus lib. 4. Sententiarum. §. emphyteoſis, quāta autem pars futura ſit reliqua vt penſio

ſoluatur, illud æquiuſ eſt, aliquid ſupereſſe, ex quo penſio poſſit ſolui, Bal. di[illegible] nu. 9. oppoſ. 2. Abbas in dict. cap. potuit, Fulgoſ. d. l. 1. num. 11. Platea d. §. adeo. Inſtit. locat. Anania d. c. potuit. nu. 31. quia illud receptiſsimum erat ſufficere vt penſio ſolueretur, quod pars aliqua fundi remaneret. Tiraquellus in l. ſi vnquam, verbo, omnia, vel partem, numer. 17. C. de reuocand. donatio. Iacobinus vbi ſupra, numero. 25. d. l. 1. ibi. nihil reliquum, pluresque adducit Aluarus Vazquez, quæſt. 27. nu. 4. qui nu. 5. ait vidiſſe ſe remiſsionem iſtam factam fuiſſe arbitrio bonorum virorum, qui ad hoc aſsignarentur, quod ego iam obſeruatum in hoc Senatu animaduerti. Quod tamen ita accipiendum eſt, dummodo penſio modica ſit, nec fructibus reſpondeat, nam ſi fructibus reſpondeat tunc quia locationi proprius accedit fiet remiſsio vt diceimus de conductore, & pertinent hæc ad interitum rei emphyteuticæ, vel in totum vel pro parte, in quo eſt dict. l. 1. C. de iure emphy. propter ſterilitatem autem contingentem in fructibus, non fit remiſsio penſionis, quia in emphyteuſi modica penſio eſt quæ ſoluitur potius in recognitionem dominij, quam ratione fructuum vt eſt notiſsimum, quæ recognitio ſiue extent fructus, ſiue non extent facienda eſt, & ita tenent omnes in dict. l. 1. C. de iure emphyte. vbi Bald. nume. 10. quæſt. 4. dicit communem, idem dicit Barto. in authen. perpetua. C. de ſacroſanct. Eccleſijs Iacobinus in authent. qui rem. C. de ſacroſanct. Eccleſijs. Marcus Antoni. Nat. in conſi. 94. Cæpola & alij plures quos refert Aluarus Vazquez dict. quæſt. 27. num. 7. vbi latiſsime quod ſi ſit par fructibus vel paulo minor, vel quanta daretur ſi res locata eſſet, tunc penſio pro fructibus conſtituta eſt, non vero in recognitionem dominij & ceſſat ratio, ob quam eſt locus remiſsioni. gloſſ. in authen. perpetua. verſic. ſextam. C. de ſacroſanct. Eccleſ. Bartol. & Salycet. & Iaſ. nume. 20. in dict. l. 1. & alij plures ex his quos ſupra adduximus. & tenet Gregorius Lopez in l. 4. verbo. Alquiler. tit. 8. par. 5. verbo. O che haya parte. Quomodo autem & in quibus partibus fructuum contigit ſterilitas, vt locus ſit remiſsioni, agimus enim de ſterilitate fructuum, quia lex. 28. titul. 8. part. 5. quæ agit de octaua parte, ſequitur referenda eſt, ad deſtructionem rei, non ſterilitatem fructuum, de quibus ibi nihil agitur, vt patet ad oculum quamuis ad hoc quoque adducatur, & male apud noſtrates, & patet ex l. 22. titul. & part. ead. vbi Gregorius Lopez recitat opiniones quæ de hoc ſunt in iure ciuili, idem facit Aluarus Vazquez dict. quæſt. 27. numero. 24. & Couarrub. practicarum quæſtion. 30. & Ægidius Boſſius de remiſsione mercedis ob conductionem vbi latiſsime per plures numeros Cigas de penſionibus quæſtio. 62. Pinell. in l. 2. C. de reſcindend. vendi. 1. par. cap. 3. numero. 11. In qua tam opinionum varietate optima declaratio eſt ex. d. l. 22. vt ſi omnes fructus perdantur fiat remiſsio, ibi, yo tol ieſſe

todos los frutos dezimos que non es tenudo el que lo tuuieſſe arrendado de dar ninguna coſa del precio del arrendamiento que tuuieſſe prometido.

Alter caſus eſt, vt ſi aliqui fructus remanſerint, & colonus petierit remiſsionem cogatur deductis expenſis fructuum reliquos fructus relinquere domino prædij, alias penſionem ſoluat integram, ibi,

Pero ſi aconteſcieſſe que los frutos no ſe perdieſſen todos, e cogiere el labrador alguna partida dellos, entonces en ſu eſcogencia ſi la de dar todo el arrendamiento de la heredad al ſeñor, e ſi non de ſacar para ſi las deſpenſas e las miſsiones que fizo en labrar la heredad, e lo que ſobrare de lo al ſeñor de aquella coſa que tenia arrendada.

In quo eſt egregia deciſio noſtri text. & ſollit difficultates Scribentium, & in eo aduertendum eſt ad. l. 23. ead part. & titu. vbi ſi locatio eſt ad plures annos, vnius anni ſterilitas compenſatur cum vbertate alterius, & euitatur remiſsio, ad quod plurimum ſolent aduertere peritiores aduocati.

Quod ſi res locata pereat vel pro parte vel in totum an teneatur locator, vel conductor. Vide, l. 8. eod. titu. & partita. & ibi Gregorius Lopez, namque ſuperius dicta pertinent ad remiſsionem mercedis ob fructus non collectos, in colono enim & conductore fit remiſsio fructuum aut pẽſionis propter ſterilitatem contingẽtem in re vel in fructibus rei locatæ. l. licet. C. locati. l. ex conducto. §. ſi vis tempeſtatis. ff. eod. d. l. 22. tit. 8 par. 5.

Vnde ex æquiparatione emphyteutæ & conductoris ad longum tempus non deerant qui exiſtimarent negandã quoque eſſet remiſsionem conductori ad lõgum tempus, quos referunt Gregor. Lopez in dict. l. 22. verb. Arrendada, & Aluarus Vazquez, quæſt. 29. nu. 24. poſt alios quos ipſe referunt. Seu tamẽ contrarium verius & receptius eſt, vt remiſsioni ſit locus, Gregorius Lopez vbi ſupra. Petrus Cynus, Bald. & Iaſ. num. 21. & 36. in dict. l. 1. Abb. Imol. & reliqui in cap. potuit de locato, quod veriſsimum eſt ex his quæ diximus pro emphyteuta, de pẽſione modica, & quod detur in recognitionem dominij, quod alienum eſt ab ipſo cõductore, vbi penſio pro fructibus, & ad rationẽ fructuum conſtituitur, quod ſi cõductor ad longum tempus quiſpiam vocetur, & exiguam penſionem ſolueret in recognitionem dominij, hunc emphyteutam rectius putarem obſeruata recta ratione iuris, & remiſsionem negarem. Ratio autẽ concedendæ remiſsionis, vel non faciebat negotium antiquioribus, quia conductor ad longum tempus vtile habeat dominium, ex quo videri poterat ſimilis emphyteutæ, ſimilitudo autem aliunde expectanda eſt, ſcilicet, ex modica penſione quę non ſoluatur propter fructus, ſed propter dominium directum, & in recognitionem ipſius, tunc emphyteutam cenſeo, licet de generationibus nulla mẽtio facta ſit, & locus erit regulis quæ de emphyteuta latæ ſunt, alias ad colonorũ & conductorum iura occurrendum eſt.

Non defuerunt item qui æquiparatio
10 nem emphyteutæ & conductoris dilatarent ad expenſas & meliorationes, quod vt innoteſcat, præmittendum eſt, meliorationes vtiles & neceſſarias conſeruari colonis, & conductoribus in re cõducta, ſiue conductio finiatur tempore, ſiue culpa. l. dominus horreorum. §. 1. l. ex conducto. ff. locati. Iaſon in. l. 1. C. de iure emphyt. numero. 25. & ſequen. Tiraquellus in. 2. retractu. §. ſeptimo, gloſſa prima, nũmero decimo ſexto, Gregorius Lopez in l. 24. titulo octauo, partita quinta, vbi text. iure noſtro expreſſus & optimus in propoſito, & qui explicat apertè, quæ meliorationes colonus ſibi conſeruet. *Faziendo y (inquit) labores, o caſas de nueuo, y plantando y arboles, o viña, porque la coſa vala mas de la rẽta a la ſazon que la dexan, que quando la tomaron.* Ex quibus verbis ſatis explicatur quid veniat nomine meliorationis, intelligimus enim quicquid rei accedit quocunque modo accedat, ex quo valor rei & eius æſtimatio augeatur, ſiue id in reficiendo, ſiue de nouo ædificando contingat, vel in eam rem expendas, ſiue rei mutata forma ſit, ſiue non ſit mutata vtcunque res accreſcat, eiuſque æſtimatio, tunc rem melioratam dicimus, vt omne augmentum comprendamus, reparamus enim & reficimus vetuſta, & quæ reparationem exigunt ne corruant, idque manente eadem forma rei. l. 3. §. reficere. & ibi gloſſ. & Barto. ff. de itinere actuque priuato, reficere, inquit Vlpia-

nus,ſic accipimus ad priſtinam formam iter & actum reducere,hoc eſt,ne quis dilatet aut producat,aut deprimat,aut exageret.

Aliud enim eſt reficere,aliud longe facere. l.1.§.ſiquis. ff. de via publica,ibi. *Propter quod neque altiorem,neque longiorem,nec latiorem, neque humiliorem viam ſub nomine refectionis is qui interdicto potest facere* text.elegãs in.l.1.ſiquis ædificiũ.ff.de noui operis nũtiat.ibi. *Hic enim non nouum opus fecit,ſed veteri ſuſtinendo remedium adhibet*.De quo vide Paul.in.§.opus nouum.dict.l.1,& Iaſon in dict.§.ſi quis ędificium.& alios refert Boerius deciſio.44. ſtatim in principio.tex.elegans in.l.4. C. de operibus publ.quæ inter reparantem & ædificantem de nouo,diſtinguunt,ex qua conſtat prohibitum ædificare , non prohiberi reficere collapſa,quod tamẽ intelligendum eſt,niſi vetuſta illa omnino diruta ſint.& æquata ſolo,tunc eñi reparari illud,non poteſt,quia ædificiũ eſt de nouo.l.1.§.ædificare. vbi Bald.& Angel. ff.de mortuo inferendo . Adde quæ de vſufructuario reficiente adduximus.cap.12.cui tamen non licet meliorare mutata forma rei quod attinet ad noſtrum inſtitutum,vterque meliorat , & quid dat operam,vt ſarta tecta ſint,& qui à ſolo erigit,vtrumque agnouit.l.24.ſupra adducta & apertè quoq;.l.44.tit.28.par.3. ibi. *Deſpenſas fazen los omes en las caſas o en las heredades agenas que tienen, non faziendo y de nueuo alguna coſa; mas refaziendo o endereçando los edificios en los logares do es meneſter, o faziendo y algunas coſas que ſon prouechoſas a la caſa o a la heredad.* & in.l.41. eadem partita & titulo.ibi. *E deſpues que las han compradas fazen y de nueuo alguna coſa aſſi como torre.* & ibi. *Que ſea tenudo de tornar al otro todas las deſpeſas que ouiere fecho de nueuo.* Et Gregorius Lopez, verbo,Nueuamente. Agnoſcit hanc ipſam meliorationem ſiue de nouo faciendo, ſiue reparando,vtcumque enim reparatione vel ædificatione rei æſtimatio creſcat melioratum fundum exiſtimamus,namque in dict.l.24.facies fundi mutatur,ibi enim colonus formam prędij mutauit in vineam,& expenſas accipit.ibi,E plantãdo y arboles o viña.Quod eſt conuenientiſsimum iuri ciuili in.l.colonus.ff.locati,vbi colonus etiam ſi lege locationis nõ eſt comprenſum vt vineas plantaret,nihilominus vineas in fundo inſtituit,quibus inſitis cœpit fundus pluris locari,eiuſque æſtimatio creuit,dominus colonum ob non ſolutam mercedem fundo eiecit,& nomine penſionum quæ deberentur ipſum cõuenit,ipſe de meliorationibus excepit,reſpondetq; Scæuola expenſas eũ conſecuturum,quia etiam ſi mutata forma in vineam tamen fundus auctus eſt, ex qua.l.colonus.& dict.l.vigeſimaquarta.formam mutat colonus, dum tamen rem meliorem efficiat, in vſufructuario vero,mirabilis eſt.l.æquiſsimum.ff.de vſufructu.vbi & vites & oliueta eijciuntur,& mutatur forma rei,obidque dicta l.colonus non debuit videri mirabilis. Tiraquello in ſecundo retractu.§.ſeptimo, gloſſa prima,numero decimo ſexto. Eſt ergo veriſsimum meliorari poſſe rẽ mutata forma,& conſeruata cõtra Boerium dicta deciſio.44.in principio,& Beroius conſilio.89.libro primo, numero.35. & Natam conſilio.601.libro primo,qui exiſtimant tum demum melioratam eſſe rẽ cum æſtimatio aucta eſt,& forma mutata contra notiſsimas iuris regulas.l.hactenus.ff.de vſufructu.l.vſufructu.l. vſufructuarius.la.1.&.2.ff.eod.imo Paul.in conſilio.270 in ſecundo volumine. tenebat plantationem,& deboſcationem,& redactum montem ad culturam, non perti

neie

nere ad meliorationem, quem ſequitur Antonius de Fano.de pignoribus & hypothecis,quinta parte, membro quarto, numero vndecimo, exiſtimabant enim pertinere hoc ad fructus,dicendum tamen eſt pertinere ad meliorationem dicta.l.41. & 43. & 45. & ad.l.24. ſupra.& quæ tradit Paulus in.l. domos.ff. de legat.1.

32 Quod tamen ſanè intelligendum eſt dupliciter que interpretamur,ſcilicet reſpectu locatoris,nam reſpectu emphiteutæ alia ratio eſt,cum ex natura cótractus imboſcationes & plantationes,& inſitiones,contineantur vt diximus ſæpiùs,emphyteuſis enim inſitio eſt,& qui emphyteuſim accipit,ad inſerendum,plantádú, & imboſcandum accipit,vnde has meliorationes non conſeruat,ſecùs vero maiores quæ non veniunt nomine emphyteuſis,has enim & finito tempore, & ob culpam eiectas emphyteuta conſequitur,vt ſunt ædes,molæ frumentariæ,muris reliquaque id genus maiora & pretioſiora,vide ſupra cap.6.numero vigeſimo primo.

33 Secundo intellige in expenſis neceſſarijs & vtilibus duraturis vltra tempus cóductionis,nam ſi meliorationes ſint propter fructus,vel pro tempore conductionis duntaxat,planè nihil debetur Boerius dicta deciſione.14.Antonius Gomez de contract.cap.3.num.20.Alexand.in.l.diuortio.§ impendia.num.3.ff.ſoluto matrimonio. * Carolus Ruinus conſil.14.num.3.libro primo.Iaſon in.l.1.C.de iure emphyt.num.23.Roland.conſi.28.numero.25. Loriotus de fructibus axiomate.11.Pinellus in.l.1.C.de bonis matern. par.2.num.70.licet Bartolus in.l.omnino.ff.de impenſis in arb.dot.factis relinquat arbitrio iudicis. Impenſa enim facta tempore contractus quæ durat, poſt contractum vtilis domino certè non poteſt dici parua,ego veram hanc ſententiá exiſtimo quicquid exiſtimet Aluar.Vazquez dicta quæſtio.25.num.14.ad fi. Maximè in hac conductionis & locationis materia,de qua agimus in qua adeſt fundamentum quod adductum eſt ſup. numero.10. * Itaque licet conductor plurimum expendat,ſi parum vtilitatis permaneat locatori finito cóductione, illud parum debetur.ſi multum,multum,vt id tantum ſoluat locator quod ad eum peruenit,illud vero quod de modica vel magna expenſa recipitur in marito, & patre ſingularem conſiderationem habet,& in illis ſtatutum reperitur non in alijs vt diximus ſupra,de vſufructuario,& marito, in noſtro conductore id conſequitur qđ ad locatorem peruenit,ex quibus eſt interpretatio ad Paulum dicto conſil. 270. quod intellexit de emphyteuta,aut de ſumptibus propter fructus,illud autem quod diſtinguit de magna & parua quátitate Aluarus Vazquez.quæſtion.21.numero.15.obtinere non debet vltra vſufructuarium,& maritum , contra Ruinum, conſi.134.libro tertio.& Rolandum qui eum ſequitur.conſil. 28. * Et quamuis Aluarus Vazquez dicta quæſti.21.num. 15.in ſecunda editione dicat,diſtinctioné inter magnam & paruam quantitaté admittere nos ſolú in vſufructuario & marito ſine fundamento,certè quod pace tá ti viri,dicam non aduertat ad ea quæ adducitur ſupra num.10.11.&.12.vbi regulum & exceptiones ad regulam,& adduximus & probauimus. *

14 Et hæc obtinent licet conductor & colonus culpa ſua eijciatur non ſolum finita locatione dict.l.colonus.dict.l.24.Paulus in authen.qui rem.C.de ſacroſan.Eccleſ.numero.6.Bartol.Paul.Fulgoſ.in dicta.l.Colonus.Iaſon in.§.actione.numero.183.Inſtitut.de actionib .Aretinus in l.Senatus. quem legit ſub leg.cæteræ,§. Marcellus.ff.de legatis primo. Colonus enim multum differt ab emphiteuta,cui propter meliorationem res datur in emphyteuſim,& videtur ſe obligaſſe ad melioran-

liorandum ſaltem quoad eas melioratio nes quæ contineri poſſunt nomine emphyteuſis, vt ſunt inſitiones, plantationes imboſcationes, monteſq; redacti ad culturam. Tiraquellus in.l.ſi vnquam. verbo, reuertatur, numero.234. Alciatus ſupra adductus. lib. Parergon.1.cap.36. Coraſius lib.1. Miſcela, capit.21. & in.l.ei qui. nume.20.ff.de ſeruit. Carolus Molinæ.in conſuetud. Pariſien. titu.1.§.1.gloſſ.5. numero.73. neque in hoc diſtinguendum eſt inter conductorem ſimplicem & ad longum tempus, diſpar enim ratio eſt eius & emphyteutæ, niſi cum longo tempore, ſit parua penſio quæ fructibus non reſpondeat, in recognitionem domini directi, quod ex eo ſæpius repetimus, quod hoc vnum ſit, quod locationem diuturnam poſſit facere emphyteuſi omnino ſimilem, nihilque amplius.

15 Vnde ex hac ſeparatione inter emphyteutam & conductorem diuturnum, reprobatur quod tradit Barto.in.l.impenſa, in fin. de impenſis in rebus dotalib. factis, vbi inquit, quod conductor tenetur facere, aggeres & foſſata, ſaltemque concernunt vtilitatem rei pro tempore conductionis, nanq; illud nec in colono ſimplici, neq; ad longum tempus ex his quæ diximus habere poteſt locum cum reſiſtat ratio iuris, quæ in his conductorē diſtinguit ab emphyteuta, immo ſi res pro parte corruat ſine culpa conductoris nō ſolum non tenetur reficere, ſed remittitur penſio pro parte. Aretinus conſili.55. numero. 3. & ita tenent qui hanc ipſam iurisrationem ſectantur, non teneri conductorem reficere domum ſi corruerit, etiam ſi conductor longi temporis ſit. d. l. ex conducto. l. ſi domus. ff. de vſu & habitat. l. ſed cum vſufructuarius. §.1. ff. de vſufructū. Speculator. titul. de locato. §. poſtquam, numero.11. in tertia particula. lib.4.* Conſeruat enim ſibi expēſas ſuas * Hippolyt. ſingu.32. Bologninus conſilio 54. Rolandus conſi.83. volu. 4. Emanuel Suarez communium, verſic. conductor numer.200. ideo de ſuo non cooperit tectum, nec purgat puteum, nec aptat feneſtras, nec oſtia, tenēt ſupra allegati. & Nata. conſilio.449. volumine.2. Bertachi. in repertorio. verb. conductor. deciſio Caualcana.44. num.49. l. ex conducto. l. ſi quis domum. l. ſi fundus. ff. locati Pariſius conſi.40. numero.1. volumine.1. * Denique ſemper animaduertendum eſt colonum & conductorem etiam ad longū tempus, plurimū differre ab emphyteuta, eſſeque de vtroq; varia iura, etiam ſi ad vtrumque dominium vtile transferatur, illumque minimè teneri expendere, cum propter fructus penſionem ſoluat, parem eam, & æqualem ipſis fructibus, quam ob rem, omnem impēſam, & magnam & paruam quę ad fructus non pertineat viſus eſt ab ſe abieciſſe, quæ ad dominum certi iuris eſt pertinere cum penſionem recipiat fructibus parem. Vnde ſi quis conducat domum dirutam, molas frumentarias deſtructas, agrum ſentibus opplectum, montem incultum, ipſumq; cultura mitiorem effecerit, agrumq; purgauit, domum molaſque erexerit, melioratione vltra tempus conductionis duratura, æſtimationem habebit eius meliorationis, quia in nihilum horum tenebatur Bart. in. l. cōtē ferro. §. qui maximos. quæſtione.17. numer.13. ff. de publicanis. Bal. in. l. licet. C. locati, quæſtione quarta. Iaſ. in. l. 1. C. de iure emphyteutico, numero vigeſimo octauo.

16 Quæ omnia habent locum niſi lege conductionis tacitè, vel expreſſè contrarium geſtum actūque ſit, quia tunc domino meliorat colonus & conductor, non ſibi. l.24. titulo.8. partita.5. ibi. Fueras ende ſi en el pleyto del arrendamiēto fueſſe pueſto, que fizieſſe de lo ſuyo tales labores e mejorias como eſtas que de ſuſo diximos, ca entonces ſeria tenudo de guardar el pleyto ſegun que fue pueſto. Diximus tacitè, ex eo quia etiam ſi ex-

expreſſe

preſſe non ſit geſtum, geſtum ve ut colonus melior eſſet, ex duo, ſi tacite tamen id ipſum videatur geſtum, idem obſeruandum eſt, veluti ſi colonus accipiat rē nomine ædificationis, ſed ad meliorandum, vel ſi generaliter conductum ſit vt colonus melioret, tunc quidem ſibi expendit, nihil conſecuturus à domino expenſarū nomine, Bald. in dict. l. colonus. ff. locati. & ſecretarium in principio ad finem. Gregorius Lopez in dict. l. 24. verbo, Caentonces, idem ſi ex actu ipſo præſumamus id fuiſſe conuentum, veluti ſi conducat quis aream ad domum ædificandum, vt in ſe recipiat dominium eiuſdem & reuertentem, nam cum detur ad ædificandum locus: ſuperiori deciſioni, in nihil nomine inchoationis debeatur, cum id geſtū ſit vt colonus melioret, ex Bald. & Gregorio vbi ſupra, immo hoc caſu cum id geſtum ſit vt dominus recipiatur, habeatque conductionem illam perpetuam & permanentem vtilitatem domini cuiuſcunque, & excedentis intereſt, vt domus erecta ſit, idque ex pacto conuento dicendum eſt colonū teneri reficere collapſam ſuo ſumptu, ſi ſemel erecta corruit. l. cum debere columnam. ff. de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum. Vide latè Ioannem Andræā ad Speculatorem titul. de locato. §. poſtquam in additione, incipit habita verſic, redeundo ad principalē, ſimile eſt ſi quis conducat ſolum ad erigendum furnum decoctorium aut partem fluminis particularis ad exigendas molas frumentarias, conſtituta certa mercede annua, & vt domino decoquat panes, & molliat frumētum, quia cum ad conſtruendum conduxerit viſus eſt expenſas in ſe recepiſſe, ex Bald. & Gregorio, præterea cum interſit domini molas, & furnum, non perire, tenebitur etiam collapſa in totum, vel ex parte ſuo ſumptu erigere, idem Ioannes Andræas vbi ſupra, quæ deſcendunt ex ratione dict. l. 24. & ſunt quotidiana, idem tenet non teneri colonum ſiue conductorem paleam purgare, vel viam publicam lapidibus inſternere, quod domum contineat, quod dominum fecerit poſſe à domino habere ſumptus, cum id receptio eſt, quæ hæc omnia pendent ex domino. l. & ſi les. ff. de via publica vbi Baldus. l. 1. ff. de loco publico fruendo vbi Bart. Paulus in. l. ex conducto. ff. locati. Iaſon in. l. 1. numero. 48. C. de iure emphyteu. vbi id procedere ait etiā ſi gratis habitet quod ad nos non pertinet, cum de conductore agamus, qui propter mercedem parem fructibus, domum habitandam accipit,

17 At vero ſi quis conduxerit ab vſufructuario domum, fundum, aliam ve huiuſmodi rem ad certum tempus, medioque tempore ante finitam locationē, moriatur vſufructuarius, non ſolum reſoluitur conductio, finito vſufructu ex regula. l. lex vectigali. ff. de pignoribus, ſed & conductor quicquid nomine expenſarum in re conducta conſumpſerit, quaſi toto tempore cōductionis fruiturus ammittit, neque ab eo ad quem res morte fructuarij incipit pertinere, neque ab heredibus fructuarij quicquam conſeruat nomine expenſarum. l. ſi quis domum. §. hic ſubiungi. & §. idem quærit. ff. locati. vbi Fulgo. Paul. & alij. Tiraquellus in primo retract. §. vndecimo, gloſſa ſexta, numero tertio & quarto. Antonius Gom. in. l. 40. Tauri, numero. 84. Aluarus Vazquez quæſtione vigeſima quinta, numero vigeſimo quinto. Ludouicus Molina capitulo vigeſimo primo, libro primo. 9. numero, & numero. 10. cuius deciſionis quę Vlpiani eſt, ratio illam habet conſiderationem, quod conductor hic qui ab vſufructuario conduxit rem ad certum tempus cogitare debuit, euenire illud potuiſſe, vt medio tempore vſusfructuarius idemque locator moreretur, cuius morte, ad alium res aut fundus omnino incipiat pertinere, & licet Vlpianus eam rationem adduxerit, aut relinquerint ſolam compillatores Digeſtorum, aut ſi magis diuinatores veterum

veterum Iureconſultorum, tamen non inepta ei deciſioni aptabitur ratio, quia cũ morta fructuarij, res reuertatur ad dominum, iam conductor nihil expectare poteſt ab hæredibus fructuarij ad quos nihil perueniat, nec expenſarum, neque ipſius rei, indignumque eſſet, cum domin⁹ habeat cum re expenſas, ab hæredib⁹ fructuarij conſeruari ſibi conductorem expenſas, quæ non ab ipſos, ſed alium deueniſſent, idque debuit conſiderare conductor expendens, quod ſcilicet mortuo locatore ante locationem finitam, nihil habere poterat ab hæredibus locatoris ad quod nihil earum expenſarum pertineret, & ita quantum arbitror & colligo ex littera. l. ſi quis domum. §. fin. per totum, aliàs hic ſubiungi. Vlpianus id duntaxat attingit, quod quantumque conductor à locatore ſit cõſequuturus ſi res locata euicta ſit, vel perempta itaque reſpectu eius qui locauit cum mortuus ſit, morteq́; eius finitus vſusfructus planè decidet nihil conductorem conſequi poſſe ab hæredibus fructuarij, ad quos neque ipſa res nec expenſa peruenit, quod conſiderare debuiſſet conductor, at vero Vlpianus nihil decidit in illa altera quæſtione an ſcilicet ſaltem retinere poſsit rem melioratam propter expenſas, ne ſibi auferatur à domino priuſquam de ſumptibus ſit ſatiſfactum, in qua quæſtione cum nihil reſponderit Vlpianus rectius eſt ita intelligere, vt Vlpianus omnino reſponderet omnino conductorem retenturum, ne violaretur regula. l. ſi me & Titium. ff. ſi certum petat. & l. planè. §. ſed benignius, ff. de petitione hæredit.

Ex quibus quantum coniector, quia de hac quæſtione nihil Vlpianus attigit intelligo perperam adduci diſpoſitioné dict. §. hic ſubiungi, ad quæſtionem illã, ſcilicet, vt ſi poſſeſſor maioratus rem maioratus alicui locet, aut concedat in emphyteuſim, & medio tẽpore locationis, vel emphyteuſis decedat maioratus poſſeſſor qui locauit, vt non ſolum finiatur locatio, vel emphyteuſis, quod ex diſpoſitione dict. §. hic ſubiungi indubitatum eſt, & ad hoc expendunt, Tiraquellus, & Antonius Gomez, & Ludouicus Molina, vbi ſupra, & præterillos Pinellus in. l. 1. part. 3. numero. 65. C. de bonis maternis. Sed quod conductor non poſsit conſequi expenſas ſuas à ſucceſſore maioratus (attento iure communi) quod ait Aluarus Vazquez, & ad hoc ait eſſe text. in dicto. §. hic ſubiungi, ego nihil tale video deciſſum in dict. text. imo hæc quæſtio ſecunda omiſſa eſt Vlpiano, atq; in hoc eam deciſionem Vlpiani non eſſe obſeruandam in regno Portugalliæ, cum non faciat ius, niſi quantum ratione innitantur Iureconſultorum reſponſa, ad quod allegat Carolum de Graſſallis, libro primo regal. Franciæ. 7. iure, ſed melius Emanuel Coſta in. §. ſi arbitratu. in fine. idipſum in Hiſpania traddit, & traddunt alij quos referre in re clara non oportet, cum enim Rex Hiſpaniæ, & Luſitanus nõ recognoſcant Imperatorem, habent ſuas leges ſua iura, & inſtituta: Iureconſultorũque reſponſa ita demum accipienda ſunt ſi cum noſtro iure non pugnent, & bona & æqua que, & naturali ratione innitantur, ob idque cenſet Aluarus Vazquez deciſionem dict. §. hic ſubiungi. verſicu. idem quærit, quoniam à recta ratione deuiat non eſſe obſeruandam, ego ſi tota lex ſtatim à principio perlegatur, exiſtimo nihil de hac quæſtione actum fuiſſe ab Vlpiano.

Atque etiam ſi id concedamus Aluaro Vazquez dict. verſiculum, idem quærit, de ſucceſſore maioratus, & de domino eſſe intelligendum ad quem res peruenit finito vſufructu, vt omnino ad expenſas non teneantur, exiſtimo Vlpianũ in ſpecie dict. §. idem quærit rectè ſenſiſſe, quoniam illæ expenſæ fuerunt modicæ, ad quas omnino tenebatur fructuarius ex diſpoſitione. l. hactenus. ff. de vſu fructu,

fructu, à quo ille qui expendit conduxit patet ex dicto. §. hic ſubiungi, vbi locatio fuit ad quinquennium, ibi. *Si fructuarius locauit ad fundum in quinquennium.* & inferiùs in dict. §. idem quærit, ſubdit. *Si ſumptus fecit quaſi quinquennio fruiturus.* Quod ſenſit Franciſc. Connanus, libro ſeptimo Commentariorũ iuris, cap. 11. num. 21. * Et neceſſario intelligendum eſt ex communi ſententia, quæ expenſam magnam, diſtinguit à parua, In eo quod parua non durat vltra tẽpus contractus. Magna verò excedit, & durat finito tempore locationis, Rolandus conſil. 85. numero. 9. volumine quarto. Ruinus conſi, 14. numero tertio, volumine. 1. deciſi. Peruſina 58. numero ſeptimo. par. 1. Fredericus Scot, tomo primo, conſilio quinto, libro primo. & Guillelmus Rodoan, de rebus Eccleſ. alien. cart. 418. numero. 5. & 6. deciſio. Caualcan. 44. numero. 65. *

Noſtro autem iure Hiſpano de expẽſis quæſtio propoſita expedita eſt, ex his quæ diximus capite proximo, de expenſis factis in re maioratus, ex cuius legis Taurinæ diſpoſitione generaliter ſemper cõſtituimus ſucceſſorem maioratus & vinculi, & capellaniæ nõ teneri ad huiuſmodi expenſas & meliorationes, vnde cautè ſibi prouideant qui à poſſeſſoribus maioratus, vel à fructuarijs, vel ab Epiſcopis aut beneficiatis res conducunt, circa huiuſmodi expenſas, niſi velint incedere in dict. §. hic ſubiungi, verſiculo, idem quærit, & varias de eius interpretatione ſententias.

18 Expendit etiam conductor ex ea cauſa quia tributa perſoluit, quæ inſunt rei cõductæ, namque dominus locans prædium pro penſione pecuniaria non tenetur ad tributa, & onera realia, ſed conductor fructuum qui fructus percipit. gloſ. in. l. 1. verſic. fructus. C. de annonis & tributis, quam notat Barto. ibi, & Ioannes de Platea. numero. 2. Corſetus ſingulari, verbo, locatio. Romanus in. l. Imperatores. ff. de publicanis. Iaſon in conſi. 109. libro primo ad finem. Paulus libro primo, conſi. 442. tenet Aluarus Vazquez quæſtione decima ſeptima, numero vigeſimo ſeptimo, quæ aſſertio Doctorũ proculdubio non ſolum periculoſa eſt verũ contra iuris manifeſta principia, & primò quod attinet ad authoritatem Platea ſibi contrarius contrarium tenet in. l. prima, numero tertio, ſupra adducta, de tributis & annonis, per. l. quarta. C. de Agricolis & cenſitis, numero ſecundo, vbi excuſat à tributis conductorem, qui penſionẽ pecuniariam ſoluit, & negatiua addenda eſt verbis Plateæ, vt conſtet ſenſus, & conueniat, aduerſatiuæ, quæ ſequitur ibi, ſed domini, & ita notat Pinellus in. l. prima. C. de bonis maternis, parte ſecunda, numer. 72. ampliatione decima, & poſt eum Aluarus Vazquez vbi ſupra, idem contra receptam ſententiam tenet Molineus ad conſil. Alexand. conſilio quarto, libro. 5. Idem ferè licet obſcuriùs tenet Pine. vbi ſupra, & tenendum eſt contra receptam ſententiam, ex fundamento ipſius communis opinionis, illa enim opinio ex eo recepta eſt, vt colonus teneretur ad tributa & onera realia, quia cum illa onera cõſequantur fructus, videntur pertinere ad fructus perceptorem: atqui conductor qui pro penſione pecuniaria fructus percepit, fructus eoſdem ſuos facit, ergo videtur ad hæc onera & tributa teneri. l. Imperatores. ff. de publicanis. Afflictis libro primo Conſtitutionum, rubrica. 97. §. vltimo, numero quinto, diximus latè, capitulo vndecimo, per plures numeros, hæc tamen ratio fortius facit contra communem ſententiam, quia poſtquam dominus locauit fructus, & pro fructibus penſionem accipit, proculdubio ipſe fruitur non conductor, ac ſubinde ipſe ad tributa & onera tenetur quia pro fructibus ſoluit colonus pecuniam, quæ proculdubio

fru-

fructuum vicem ſuſtinet, & reuera is mihi ſemper frui videtur, qui vel re fruitur, vel rem locat pro penſione, text. elegans in. l. non vtitur. & l. quia. ff. de vſufructu. *Non videtur inquit Martian. vti vſufructuarius ſi nec ipſe vtatur nec nomine eius alius: puta qui emit, vel qui conduxit, vel cui donatum eſt, vel qui negotium eius gerit.* & ſubijcit Caius in dict. l. quia *Qui pretium vtitur non minus habere intelligitur quam qui principali re vtitur fruitur.* Sunt hæc iura apertiſsima contra receptam ſententiam, cum enim ipſa ex eo ad conductorem & colonum transferat onera realia & tributa, quia percipit fructus, ex eadem ratione intelligendum eſt contrarium, poſtquam enim dominus penſionem percipit pro fructibus ipſe iuris intellectu & reuera fructus percipiens ad onera & tributa tenebitur, alia iura allegat Pinellus vbi ſupra. l. fi. C. de cõſtituta pecunia, l. 1. *Poſsibile eſt omnes res in pecuniam conuerti.* l. videamus. ff. de vſuris, vbi merces locationis fructus appellatur, & in argumento. l. æſtimatis. ff. ſoluto matrimonio. neque quicquam facit pro recepta ſententia. l. ſi ſiue. 33. §. Lucius. ff. de adminiſtratione tutorum, vbi refertur patriæ conſuetudo, in qua domini prædiorum non cõductores onera realia ſoluebant, quia innuit iureconſultus ſecluſa conſuetudine aliud fore ſtatuendum, iureconſultus enim ibi aliud agit, ſcilicet de reddenda ratione adminiſtratæ tutelæ, quid quantumque imputandum ſit pupillo, tutori ue, & ait computandum eſſe rei pupilli quicquid alias ipſe pupillus propter conſuetudinem patriæ receptam eſſet expenſurus, id agit ex propoſito, conſuetudinem autem illam refert vti erat in patria recepta nihil de iure ſollicitus, & poteſt quidem ad conductorem tributum pertinere, vt inferius dicemus, & habere locum conſuetudo illa, itaque ſic conſtituẽdum eſt ſimpliciter colonum vel conductorem, qui ſimpliciter nullo appoſito pacto rẽ conduxit pro pẽſione pecuniaria, ad onera & tributa realia minime teneri, ſed hæc omnia expenſurum dominum, qui reuera fructus percipit. * Et quamuis difficultatem hanc non ſenſerit ita tamen tenet poſt longam allegationẽ deciſio Caualcana. 44 num. 54. etiam in conductore ad longum tempus, num. 55. *

19 Illud tamen aduertendum eſt, quod colonus hic ſeu cõductor qui fructus percipit poteſt pro oneribus & tributis conueniri, ex ratione dict. l. Imperatores, & diximus dict. cap. 11. quia cum ſequantur fructus, quocunque ierint, ipſorum perceptorem ſcilicet colonum vel conductorem habent obligatum, cæterum ipſe colonus computabit in mercede ſoluenda, & penſione præſtanda domino, tanto minus ſoluendo, quanto magis nomine tributi & collectæ perſolurit, & hic potuit eſſe ſenſus dict. gloſſ. in dict. l. 1. C. de annonis & receptæ ſententiæ. Vt omnino colonus teneretur qui fructus percipit: quod iuris rationem habet, dum intelligamus, domino eſſe expendendum.

Præterea quæ diximus contra receptã ſententiam habent etiam locum, etiam ſi onera, & tributa ſoluenda ratione fructuum, ſint notoria & conſueta, adhuc enim nihil ſpeciale de his notorijs & conſuetis oneribus, ſcriptum eſt in iure reliquorum namque onerum & tributorum quæ neque notoria, neque conſueta ſunt ſubeunt rationem, quapropter non eſt aliter de illis iudicandum, ſed ad dominum reuera pertinere, qui penſionem recipit peculiariam, & cum ipſa in effectu fructus: quãuis de his notorijs & manifeſtis oneribus exiſtimet Pinellus vbi ſupra dicta. 10. ampliatio. verſic. Tertio, in eodem articulo ad conductorem pertinere, motus leuiſsimo fundamento, ſcilicet quia conductor regulariter

riter notoria hæc ignorare non potuit, vtique res hæc non pendet ex ſcientia vel ignorantia, ſed ex fructibus, & eum qui fruitur conſequitur, eiuſque periculo fit.

Præterea non deſunt qui in conductore ad longum tempus exiſtiment ſtatuendum, vt ad onera omnino teneatur realia, & tributa, & ad collectas quæ pro rebus imponuntur perſonis, quod quidem aſſerunt Aluarus Vazquez dict. quæſtio. 17. num. 26. poſt Pinellum, de bonis maternis. l. 1. par. 2. num. 72. ampliat. 8. & ambo poſt Alexand. conſ. 1. lib. 4. num. 10. Decium conſi. 204. Syluanus conſil. 47. num. 4. Tom. Papa. in. l. placet, num. 48. C. de ſacroſan. Eccleſijs, faciunt namque pares emphyteutam & conductorem ad longum tempus. Iſta tamen ſententia ita demum accipienda eſt, ſi conductor ad longum tempus penſionem ſoluat modicam, & fructibus minimè parem, & correſpondentem, quo caſu intelligimus fructibus eum vti & frui, at vero ſi penſionem parem fructibus perſoluat, tunc quidem ex ratione ſupra adducta quia fructus ad dominum pertinere intelliguntur, ad dominum onera & tributa pertinebunt, non ad conductorem, quantumuis diuturnum, ſemper enim ex fructibus deducenda ratio eſt tributorum, & onerum, emphyteuta namque fructus percipit modicam penſione ſoluens, atque eam in recognitionem domini, non pro fructibus, ideo diſpoſita in emphyteuta non poſſunt trahi ad conductorem ad longum tempus, niſi ſaltem modica ſit penſio, quæ velut index demonſtret, ad quem cum fructibus onera pertinere debeat, ſuſtinebitur autem hæc ipſa ſententia ſicuti ſuperior, vt conductor conuenistur, qui domino expendet, & in ſolutione mercedis deducet quod nomine oneris & tributi perſoluerit.

20 Prædicta omnia habent locum in colono, vel conductore qui colit fundum vel prædium pro penſione pecuniaria, quæ non ſit par fructibus, idemque arbitramur, ſi colat non pro penſione pecuniaria, ſed pro penſione quæ ſit ſoluenda in frumento, vel vino, vel oleo, vel in alio, his ſimili, puta pro modo vini, vel frumenti, vel olei, qui contractus in nihilo diſtinguitur à vera locatione, etiam ſi communis & recepta ſententia innominatum contractum vocet ſimilem locationi. l. 1. §. ſi quis ſeruum. ff. depoſiti. glo. Barto. in. l. ſi olei. C. locati. Barto. in. l. ſi merces. §. vis maior, numero. 10. ff. locati. Frequentiori enim ſententia receptum eſt, requiri ad locationem vt interueniat penſio in pecunia numerata, quam reſoluunt poſt antiquiores Iaſon in. §. actionum, numero. 185. & in. §. item ſeruiana, numero 12. in titulo de actionibus. Carolus Ruin. conſil. 151. numer. 8. libro quarto. Paris de Puteo de reint. feud. numero. 18. Anton. Gomez de contractibus. capit. 3. numer. 3. Rebuffus in tomo primo ad leg. Gall. tractat. de literar. oblig. articulo quarto gloſſa ſecunda, nume. 22. Menchaca controuerſiarum vſufreq. lib. 3. cap. 52. Pinellus in rubric. C. de reſcinden. vendi. parti 2. capitulo. 3. numero. 28. Gregorius Lopez in. l. 1. titulo. octauo, partita. 5. vbi pro hac communi opinione eſt text. noſtro iure expreſſus ſecutus antiquiorum traditiones, nó vero iuris veriſsimas regulas. *Aloguero es propriamente quando vn ome logua a otro obras que ha de fazer con ſu perſona, o con ſu beſtia, o otorgar vn ome a otro poder de vſar de ſu coſa, o de ſeruirſe della por cierto precio q̄ ſe le ha de pagar en dineros cōtados, ca ſi otra coſa recibieſſe q̄ nō fueſſen dineros contados, non ſeria loguero, mas ſeria cōtrato innominado.* Hactenus noſtra lex, quæ traditionē cōmunem ſecuta eſt, namque iure Cæſareo verius erat conſtituta quoque merce de

de & penſione non in pecunia,ſed in aliqua ſpecie locationem propriè dici, & hanc contra communem opinionem tenet Menchaca vbi ſupra. Corraſius, libro ſecundo Miſcellaneorum,cap.1.. & ſentiunt plures relati per Rebuffum vbi ſupra. & veriſsimam dicit conſtanti Harmenop.in Epitome Iuriſciuilis,libr.3. titul.8, *. Et nouiſsimè poſt omnes tealu mit & diſputat quæſtionem Laſarte de Gabellis,cap.t. à numero.24. * Quod attinet ad noſtram quæſtionem ſiue penſio ſit in pecunia, ſiue in ſpecie aliqua, quæ non ſit par fructibus, quoad onera, & tributa nihil immutat eorum quæ diximus.

21 At vero ſi quota pars fructuum eiuſdem prædij tertia videlicet, media, vel quinta perſoluatur pro penſione,tunc alia iuris ratio ſequenda erit,hic enim propriè non dicitur conductor ſimpliciter, ſed cóductor partiarius,eſtque in eo quædam ſocietatis ſimilitudo , & ex regulis quæ de ſocietate ſcriptæ ſunt, leges ſuas & iura ſortitur. Barto.in.l.ſi merces.§.vis maior.ff.locati.Bal.in.l. emptorem.C.locati,nume.7.Abba,in cap.propter.de locati num.14 Angelus in principio Inſtitutis locati,nume.4.Franciſcus Conanus lib.7.Commentar.iuris ciuilis,cap.11.nume.1.& num.13.hæc eſt de colono partiario mentio,& ratio iuris quod ad multa prodeſt,ſed quod attinet ad noſtrum inſtitutum hæc ſunt adnotanda.

22 Primum quia ex ratione de qua ſupra egimus abunde quia tributa,& onera realia,fructus ſequuntur proculdubio tributa,& onera realia fundi & prædij, quod datum eſt colono partiario,præſtabuntur ab ipſo quidem colono partiario,cæterum in computatione computabuntur & domino & colono pro portione fructuum, quæ ad vtrumque ipſorum peruenit quæ concluſio probata nobis abunde eſt,cap. 11.num.41.& .46.

23 Secundum,quia niſi aliter conuentionis lege expreſſum ſit,partiarius colonus deducet expenſas factas pro fructibus ſeminandis,colligendis,& conſeruandis l. fundus qui.ff.famil.herciſcundæ, & diximus late,cap.1.num.11,& .12.ideoque deducuntur ex integro fructu.l.ſi vnus.§.ſi vnus.l.ſocium qui in eo.§.ſocius. ff. pro ſocio.l.ſi fratres.ſi quis ex ſocijs.ff,eode. quæ omnia & in ſocijs habent locum,& ad eos præmonſtrata videri poſſunt. Semper enim ſocius proprias expenſas deducet,communes autem imputantur ſocijs pro rata,quia id exigit ratio ſocietatis,& licet in partiario colono nonnulli velint inducere conſuetudinem contrariã,quæ deroget iuri,ego iſtas conſuetudines Doctorum ſuſpectas ſemper habeo,qui dixi écrim conſuetudinem probandam eſſe legitimo modo,vt à nobis traditum eſt cap.9.num.43. Autores autem huius conſuetudinis refert Franciſcus Marcus.deciſione.888.num.12.& 890.num.2.& ſunt hæc vera contra ea quæ cumulat Gaſpar Baetius de decima tutori præſtanda, cap. 29.num.7.& 8.

24 Tertium,quia ſicuti locator fundi ſimplex,ſi colono prædiũ locat,non poteſt colonus arbores excidere,quia illud de arboribus cedendis in ſylua cædua,ſingularem habet conſiderationem in vſufructuario,vt diximus capit.11. latiſsimè & in marito,ex.l.diuortio.§.ſi fundum.ff. ſoluto matrimonio,vbi *Viro arbores cæduas & non pomiferas excidere licet*, In conductore vero nihil tale deciſſum eſt,magis enim vt rei proſit quam vt noceat locatio ſit, ideo colonus ſi deteriorem ſyluam fecerat tenebitur de deterioratione, l. ſi merces. §.culpæ. ff. locati, *Ipſe quoque(ait Caius)ſi exciderit nõ ſolum ex locato tenetur ſed etiam lege Aquilia , & ex lege duodecim tabularum, arborum furtim caſarum, & interdicto quod vi aut clam.*

l.duo-

l. duobus.§.colonus, ff. de iureiurãdo,
vbi Paulus idem argumẽtum tractat,
de colono excidere arbores, qua actio
ne teneatur, at vero arbores frugiferas
non excidet, excisſis autem tenebitur
l. in fraudem, §. conductor, ff. de iure
25 fiſci, quodque ibi additum eſt, poſſe,
cupreſſos conductorẽ excidere, & ar-
bores cæduas, alijs ſubſtitutis, particu-
larem haber rationem in conductore
fiſci, fundi publici, qui perpetuo loca-
batur, & eius dominium transfereba-
tur, ex his quæ diximus ſupra iſto capi
tẽ ad. l. 1. §. qui in perpetuum, ff. ſi ager
vectigalis, vel emphyteut. petat, ideo
non poteſt aplicari eius deciſsio ſim-
plici colono, cui ex alijs iuribus exci-
dere arbores minime licet, etiam ſi ſit
partiarius, ita tenet Speculator. titulo
de locato, §. 1. num. 5. verſi. Illud autem
quæri. vide late Tiraquellum in. 2. re-
tractu. §. 3. gloſ. vna, nume. 24. & 26.

Et adde quod conductor non tene-
tur niſi arbores, & vites veteres cõſer-
uare, l. ſi agri, & ibi glo. ff. de vſufruct.
& ſi de nouo plantet, in vtilitatem e-
tiam domini, locator refundere tene-
tur, quod eo nomine expenſum eſt,
Paulus cõſi. 317. Antonius de Fano de
pignoribus mebro. 4. par. 5. numero. 11.
Rolan. conſi. 28. lib. 1. quod ſi dominus
non patiatur hæc abrradi, & erradica-
ri ſoluet æſtimationem, quanti eius in
terſit, Ruinus conſi. 14. lib. 1. nume. 3. in
quo licet Menochius plurimum tri-
buat arbitrio iudicis, de arbitrarijs, ca-
ſu. 28. libro. 2. rectius eſt in hoc nullum
eſſe arbitrium, ſed ſeruandam eſſe re-
gulam, de qua ſupra quod idem agno-
uit, de recup. poſſeſ. remedio. 566. deciſ.
Peruſina, 58. nume. 1. Cagnolus in. l. 2. de
pact. int. emptore & venditorem, nu. 175.
& 212. viuius opinionum, libro. 2. num.
77. quod vero ait Menochius dicto re-
medio. 1. numero. 522. & Tiraquellus
de retract. §. 7. gloſſ. 1. numero. 10. quod
etiam ſi vites hæ & arbores excidan-
tur, & areſcant, quod ad id locator te
netur, id intelligendum eſt, quatenus
eius intereſt nihil amplius, vide quæ
diximus ſupra cap. 6. nu. 14.

Quartum quod ſi ventorum arbor
radicitus excisſa ſit, adhuc tamen ex
parte colono partiario nihil eius arbo-
ris acquiritur, veluti ſi pinus, Cupreſ-
ſus, Palma, Quercus, aut Caſtanea e-
uulſa radicitus concidat, tota ad domi
num pertinebit, Is enim fructus cum
natura obueniat ad conductorem non
pertinet, l. fructus, ff. de vſuris. Præte-
rea fortior eſt ratio quæ ſuadebat, in
marito, vt hæ arbores euulſæ ad eum
pertinerent, quia erat dominus, & non
ſolum fructus habeat, l. pro oneribus,
ff. de iure dotium, ſed obuentiones, &
emolumenta l. diuortio, §. ſi vir, ff. ſo-
luto matrimonio, vbi Iureconſultus
merito marmora, excisſa ex lapidici-
na licet non renaſcantur, neque poſ-
ſint in fructibus numerari, ſecundum
vnum intellectum illius textus, quia
maritus non ſolum habet fructus, ſed
commoditates & emolumenta, & red
ditus rerum dotalium. De quo tamen
textu, Duarenus, & Ludouicus Mo-
lina multa, & nos inferius cum de au-
gmento tractabimus dicturi ſimus, ex
hoc ergo quod emolumenta & obuen
tiones pertinent ad maritum, dicen-
dum videbatur arbores euulſas ad eũ
pertinere. at de his longe diuerſum ex
tat deciſſum in dict. l. diuortio, § ſi fun
dum. ff. ſoluto matrimonio ibi, ſed ſi
vi tempeſtatis ceciderit dici oportet
precium earum reſtituendum mulie-
ri, cum ergo ita deciſſum ſit in marito,
rectius eſt, vt in colono quoque reci-
26 piatur, cui neque dominus, nec poſſeſ
ſor rei locatæ eſt.

Conductor quoque ſuperficiei ha-
bet propriam rationem conſeruandi
ſibi ſuas meliorationes cum enim con-

ducat ſolum ſuperficiem ad leuandum ædificiũ, remanente proprietate ſoli, & directo dominio ſuperficiei penes dominum, conſtitutaque penſione in recognitionem dominij ſoli, reſtat vt ſuperficiarius habeat vtile dominium ſuperficiei. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de action. & oblig. vbi natura ipſa ſuperficies cohæret ſolo, neque enim poteſt vlla arte vllo ue ingenio à ſolo ſeparari, quin tradito ſolo, non videatur ſuperficies quoque tradita. l. 1. §. quod autem ait prætor. ff. de ſuperficiebus ibi habet in re qualem habet in ſolo. l. finalis, eod. vbi Bartol. *Superficiarias ædes (inquit Caius) appellamus quæ in conducto ſolo poſita ſunt quarum proprietas & ciuili & naturali iure eius eſt cuius, & ſolum* Alciatus lib. 1. Parerg. capi. 36. & diximus ſuperius.

In hoc ergo ſuperficiario viget ea ratio, de qua ſuperius egimus quia cũ ad ædificandum conducat ſuperficiẽ, tacitè meliorationes illas, & ſumptus ædificij, viſſus eſt domino donaſſe cũ ea lege conduxerit, cum id in conductore ſupra iſto capite dixerimus eſſe receptum, obidque finita conductione ſuperficiei leuat ex ædificio ea quæ ſine ruptura leuari & abradi poſſunt, Alciatus in l. bonorum. ff. de verborũ ſignifi. qui ſic intelligendus eſt, Bald. in rub. C. de iure emphy. in principio, argumẽto. l. ſed addes. §. ſi inquilinus, ff. locati, vide Aluarum Vaquez. q. 13. numero. 11.

27 Reliquos vero ſumptus quos cõductores faciunt ſuſceptis litibus pro defenſione rerum locatarum computantur domino ex ea ratione, quia dominus mercedem totam pro fructibus recipit, ideo ad ipſum pertinere debent hi ſumptus quos quoq; nomine expẽſarum intelligimus & meliorationũ, nec enim magis meliorat qui parietẽ fulſit, quam qui contrariam actionem repellit, aduerſariumq; ſubmouet Eneriùs, deciſione. 44. numero. 15. vnde & ob meliorationes, & propter ſumptus retentionem habet colonus, & conductor, ex his quæ ſæpiùs nobis repetita ſunt, dum tamen in his habeatur ratio eius, quod quis expendit cura neceſſitatem & vtilitatem domini ſemper enim illud ob oculos eſſe debet, an neceſſariæ expenſæ ſint, an vero vtiles, vtilitasq; expectanda eſt reſpectu domini non conductoris, neq; enim ferè dabitur qui velit dominum onerare excogitatis expenſis, ex his quæ diximus cap. 1. nu. 23. quæ autem pertinebunt ad voluptate, abraſione ſine ruptura ſeruabuntur.

28 Neceſſaria autem expenſa hoc caſu dicitur ſine qua res conducta conſtare non poſſet, puta ſi domus minatur ruinam, vel paries, vel tignacorruant, vel trabes confringantur, vel pauimenta ſubſidant, quia ſine his conductor non poſſet vti re ipſa. Ad quod etiam ſi, planum ſit, vide logam allegationem, in deciſio. Caualcana. 44. nu. 49. & ſequenti, & diximus nu. 5. hoc capite. Idem de puteo purgato, & mundata cloaca, ſtrataq; via publica ante ædes intelligendũ eſt, omnia enim hæc neceſſario facit conductor, vt re conducta fruatur, vt ſupra latè monſtrabimus ex deciſione tex. in. l. Colonus, l ex conducto. l. dominus. §. 1 ff. locati, & alijs quæ nobis ſupra adducta ſunt.

29 Præterea illud quoq; neceſſaria facit conductor, namq; ſi vicinus immitat tignum in parietem propriũ ædiũ conductarum, vel ſi vicinæ ędes minẽtur ruinam damnum facturæ cõductæ domui tenetur conductor domino, ad omne illud qđ eius intererat, ſi id non renũciauerit domino. l. videamus, verſ.

Item

item proſpicere debet.ff.locati, Paulus in.l.3.§.ſi ego.ff.de noui operis nunciatione, idem Palus poſt reliquos in l.de pupillo.§.nunciationem.ff. codē, culpam enim præſtat conductor, quā intelligimus etiam leuem, poſtquam contractus in vtilitatem vtriuſque, & conductoris & locatoris initus eſſe cēſetur ex regula tex.in.l. ſi ſeruus legatus.iii.§.cum quid tibi.ff.de lega.1. ibi: *Sicuti in contractibus bonæ fidei ſeruatur, vt ſi quidem vtriuſque contrahentis commodum verſetur, etiam culpa, ſi vnius ſolius dolus malus tātummodo præſtetur*, & faciunt quæ adduximus ſupra cap.11.numer.30. quem tex.debuit allegare Antonius Gomez tit.de locato, in.2.tomo, capi.3.num.10. Idem debuit adducere Gregorius Lopez in.l.7.tit.8.par.5.ad verbum culpa, vt leuem culpam contineret ex deciſſione Africani, in dicto.§.cum quid tibi. vnde ſi contra formam locationis aliquid getas tunc leuiſsima culpa teneris.l.videamus.§.ſi hoc. ff. locati. ſi hoc in locatione conuenit inquit Vlpianus, ignem ne habuitò tenebitur etiam ſi fortuitus caſus admiſit incendium, quia non debuit ignem habere.

* Poſtremo ob deteriorationem nō modicam poteſt colonus expelli Bal. in.l.ædem.C.locat.l.6.titu.8.part.5.vbi nouus interpres melior gloſſ.in.l.2.tit. 12.lib.3.foroleg.vbi etiam optima lex, vide Tiraquellum de iudicio in rebus exiguis, nume.67. vide de deterioratione. c.15.numero.16.

Notabilia ex capite ſequenti.

1 *MEliorationes factæ ab emphyteuta ſunt propria bona, & nu. 2. quas meliorationes faciat de ſuo, et nu.3. quales meliorationes amittat ex cauſa commiſſi.*

4 *Plantatio, inueſtatio, & cultura quatenus pertineant ad meliorationes, & nu.5.de meliorationibus factis poſt commiſſum, et nu.6 de pacto, vt emphyteuta melioret, & verbo emponema, et nu.7.quæ ſit ratio cognoſcendi meliorationes vtiles, et nu 8. qua ratione vel remedio emphyteuta conſequatur ſuas meliorationes.*

9 *An meliorationes factas a ruſticis emphyteuta conſequatur ſibi ſine ipſorum ceſſione.*

10 *Quantum liceat emphyteutæ cædere ſyluas. & num 11. An meliorationes confiſcentur.*

12 *Ampla ædificia erecta an pertineant ad voluptatē, et nu.13.an expillatur, an alienet, & de remiſſione penſionis.*

14 *An ſoluat onera realia & nu. 15 an collectas, & numero.16.tenetur de deterioratione & damno.*

17 *Domo vel inſula diruta an teneatur reficere, & ſoluere canonem integrum, & quod in hoc nulla ſit differentia inter inſulam, & domum.*

18 *Ad impetrandam renouationem nihil opus eſt, quod emphyteuta meliorauit, & num.19.de augmento extrinſeco & melioratione externa. theſauro, & compenſatione.*

De emphyteuta expendente, vel meliorante rem emphyteuticam.

Caput decimum quintum.

HANC laboris noſtri partem elegantiſsime, attigit Aluarus Vazquez, & doctiſsime perfecit, pluribus in locis, & præcipuè. q. 25. iuris emphyteutici, noſq; in hac re præcipua iam adduximus ſuperius, quæ nec ſunt transferenda, nec iterum repetenda, ne delicatos & doctos lectores cambre miſere repetita occidat: diximus enim ſuperius meliorationes factas ab emphyteuta eſſe propria bona conficientis, hoc eſt, emphyteutæ obtinerique iure proprio vnde venduntur, obligantur, & legantur ſicuti propria bona, cap. 6 ſupra numero. 20. * Vnde impune alienantur, vide Salicetum in. l. 3. C. de iure emphyte. Roman. conſi. 271. Ioan. Armodi, conſi. 80. numer. 55. volu. 2. & deciſ. Caualcana, 36. nume. 12. *

2 Diximus etiam eod. cap. 6. nume. 21. Emphyteutam teneri facere aliquas expenſas, & meliorationes de ſuo ex natura & genuina ratione contractus emphyteuſis, aliquas vero minimè, & exempla adduximus vt clarius id innoteſceret, adductis nouiorum ſententijs, & vera verbi emphteuſis acceptione. * vide dicto. c. 6. nume. 21. & caue ab his qui confundunt iſtas rationes particulares rerum quæ melioratur, dum generice decidunt, vt videre poteris apud deciſ. 24. Peruſinam, nume. 51. & reſpice ad particulares contractus. *

3 Et dicto cap. 6 nume. 22. ex illa concluſione deduximus; quales meliorationes & expenſas amittat emphyteuta ex cauſa commiſsi, qualesquè adhuc conſeruet obſeruata nouiorum recta iuris ratione, quæ æquitatem naturalem ſecuta docto ampl[illegible] eſt.

4 Ibique dicto capit. 6. numero. 23. [illegible] didimus rationem [illegible] emphyteutam à locatore, idque [illegible] repetitum nobis eſt cap. 4. pro [illegible], nu. 14. vbi egimus de plantatione, & [illegible] cat[i]one, & mõte redacto ad [illegible] quantum ad hæc teneatur emphyteuta, quod eſt iure conſtitutum.

5 Diximus quoquè dicto capit. 6. numero. 7. de meliorationibus factis poſt commiſſum quantum conſeruentur emphyteutæ quod quidem ex iure decidendum arbitrati ſumus contra Boerium, & Tiraquellum, & pertinent ad emphyteutam, emphyteuſisque rationem ſequuntur.

6 Diximus dicto cap. 6. num. 12. de pacto appoſito quod poſſeſſor melioret, vel melioratam relinquat rem, quod cenſendum ſit meliorationibus factis ab emphyteuta, vbi de verbo emponemata quoquè egimus, & pertinebant ad noſtrum tractatum de emphyteuta. * Et quod omnino debeat ſeruare pacta conuenta deciſio. Peruſina. 22. à nume. 8. *

7 Diximus capite primo, numero. 22. quæ ſit ratio cognoſcendi vtilitatem expenſarum, quod quidem tam obtinet in emphyteuta, quam in feudatario, quam in locatore, & alijs qui res quas poſsident meliorant ſuis expenſis.

8 Illud quoquè nobis traditum eſt, qua actione vel quo remedio emphyteuta ſuas meliorationes conſequatur, idque nobis diſputatum eſt capit. 7. ſupra, per totum, nume. 5. & reliquis vbi de neceſſarijs expenſis, & vtilibus, & voluptatis regulæ tradditæ ſunt actumque de actione, & exceptione, & condictione ex lege, & incerti condictione ad recuperationẽ expenſarũ.

9 Præterea adduximus dict. cap. 7. numero. 13. an emphyteuta, qui rem emphy-

phyteuticā locauit ruſticis poſsit conſequi à domino directo vendicante rē emphyteuticam meliorationes factas à ruſticis, egregia declaratio ad. l. in hoc iudicium. ff. cōmuni diuidendo, an vero ſit neceſſaria ruſticorū ceſsio.

10 Præterea, cap. 1. num. 16. iunctis numeris præcedentibus diximus de arboribus, & ſyluis, cæduis & non cæduis, quantumq; liceat cædere, vbi de emphyteuta quoquè egimus, obſeruata ratione iuris contra Pinellum, vt ex illis intelligantur, quæ diximus cap. 12. num. 80. & 81.

11 Præterea, c. 10. nu. 52. illud attigimus vtrum meliorationes factæ ab emphyteuta tanquam bona propria, poſsint confiſcari, an vero ad dominum omnino pertineant, in quo obſeruanda quoquè eſt ratio meliorationum quæ fiunt ex neceſsitate contractus, & maiorum expenſarum quæ emphyteuta libens ac voles facit. Quam diſtinctionem ibi rationi conuenientiſsimā exiſtimabimus, vt hæ ad fiſcum, illæ vero ad dominum cum ipſa re ſua omnino pertineant, non vero ad fiſcum.

12 Oſtendimus etiam cap. 5. num. 9. ampla ædificia erecta ruri ab emphyteuta, vel poſſeſſore citra neceſsitatem nō pertinere ad vtilitatē, ſed ad voluptatem, notabilis l. ex duobus fratribus, ff. de nego. geſtis, ſæpe enim emphyteutæ erigunt ædes lapideas ex lapide quadrato, vt hæ impenſæ aut voluptatis cauſa, aut dominum oneraturæ factæ eſſe intelligantur dominus nihil eo nomine ſoluere tenetur, ipſe autem qui ædificauit tollat ſi velit, quod reſpondendum eſt de turribus, & alijs amplis ædificijs erectis citra neceſsitatem ab emphyteutis, doctubulis fumarijs vulgo chamineas, & latericijs pauimētis, vide cap. 1. nume. 22. & 23. & capit. 11. nu. 28. Non enim perpetuum, nec generale eſt, quod tradit Franciſcus de Caldas Pereyra, de nominatione, quæſt. 18. nu. 30. ſcilicet, quod dominus omnium meliorationum indiſtincte ſoluat æſtimationem aliquando enim nihil ſoluit iuxta naturam meliorationis, nec Doctores quos allegat loquuntur generaliter.

13 Id etiam attigimus capit. 14. nu. 7. an expelli poſsit emphyteuta ob nō ſolutum canonem, & num. 8. quantum alienare poſsit, & num. 9. an remiſsioni ſit locus in contractu emphyteutis, hæc omnia ſunt nobis iam ſuperius dicta dum de expēſis ab alijs factis egimus.

14 Illud quoq; conſequens eſt, vt quia emphyteuta fructus percipit ſoluta pēſione parua in recognitionem domini; quod plerumquè fit ſubeat onera realia & tributa, l. 2. C. de iure emphy. ibi: publicarum functionum, & ibi Bartolus, Albericus, & Salic. & in. l. ſi pendentes. §. ſi quid cloacarij. ff. de vſufru. Iaſon in. l. 1. num. 25. C. de iure emphyteut. Caſſaneus, de conſuetudinibus Burgund. rubrica. 4. §. 6. Pinel. de bonis mater. l. 1. 2. part. num. 72. Syluan. conſil. 57. nu. 37. quod ſuſtinetur ex his quę dimus de vſufructuario, capit. 11. nu. 45. & 46. & ſequenti quæ ſunt hic repetenda hæc onera enim ſequuntur fructus cū ſolo ipſius rei.

Quod ſi penſio fructibus correſpōdeat, quæ detur in recognitionem dominij quo caſu emphyteuſis quoquè conſtat tunc quidem etiam ſi emphyteuta conueniatur, à domino recuperat ſicuti diximus capit. 14. numero. 18. quod ſi pēſio ſit pars quota fructuum inſtar Coloni Partiarij, quod apud multos recipitur ſoluitur enim quintum aut tertium vini, vel frumenti, tunc pro rata tributa ſoluuntur, vt diximus cap. 14. num. 23. quo caſu, quia decima eſt onus reale & ſequitur fructus C. cum non ſint, & ibi gloſſ. & DD. & capi. tua nobis, de decimis, cap. Paſto-

ralis eod. Soluetur antequã dominus habeat quo tam fructuum, vel protata Socin.conſi.92.lib.3.nu.5. vide M.Antoni Nat.conſi.114.per totum.

15 Ideoq; obtinet etiam in collectis diximus, cap.11.nu.56. quid. quantumquè diferant à tributis, & tenent Aluarot. cap.1.per quos fit inueſtitura Socinus conſi.112.lib.1.Curtius Senior, conſi.36. Iſernia, cap.1.quæ ſint regalia, Alexan. conſi.101.lib.1.Syluanus, conſi. 47. Natan.d.conſi.114.diximus latè.c.12.num. 69.etiam ſi emphyteuta ſit eccleſiæ, & collecta imponatur à Rege, d.nu. 96.

16 Præterea non ſolum tenetur meliorare verum ſi deteriorauerit, propter talem deteriorationem expellitur, Baldus in.l.diuortio.§.ſi fundum.ff. ſolut: matrimo.vbi Iaſ.authent. qui rem vbi Iaſ.& alij.C.de ſacroſanct.eccleſ.& ibi Iacobinus, Pinellus in.l.4.C. dè bonis maternis, par.2.num.60.verſi. Idem in emphyteuta, ideo tenetur reparare & conſeruare, omnia argu.l.hactenus. ff. de vſufruct.aliàs tenetur de deterioratione, non ſolum expellitur tenet Pinellus vbi ſupra, vnde litis expẽſas ſubminiſtrat ex his omnibus quia tenetur rem conſeruare, & in hoc caſu tenetur de culpa, iuxta text.in.l.ſi ſeruus legatus.12.§.cum quid tibi.ff.de legatis.1. & quæ diximus.c.proximo, numero. 30.

* Quod perpetuo intellige non inmodica deterioratione per.l. ſcio C.de in integrũ.reſt.&.l.omnino.ff.de imp. in reb.dot.& idem recipe in excifsionè arborum ad ea quę diximus, nume.10. iſto capit.& numero.30.& ſeq. cap.12. vtrumq; tenet Tiraq.de iudicio in rebus exiguis, num 68.& vide de hoc latiſsimè deciſsionem Peruſinam.22.per totam, vbi quod deterioratio ſit diminutio ab priore ſtatu.l.2.§.deteriorem ff ne quid in loco publi.. Decius in authen.qui rem.C.de ſacroſ. Eccleſ.nu.2. vbi Iaſ.& Alex.& aduertit quod dicta authenti.qui rem habet locum in emphyteuſi priuata, dicta deciſsio Peruſina, num.4.Iaſ.in.l.2.C. de iure emphy. numero.48.Natta.conſilio.482.&.449. &.441.Crotus conſilio.15. & ad excifsionem arborum, & non putationem vinearum, & ad qualitatem deteriorationis, vide dictã deciſsionem Peruſinam, quæ omnia exigit, quæ nos exigimus, & vide Iulium Clarum, libro.3.§. emphyteuſis, quæſtione. 26. & Menochium de arbitrarijs iudicijs, libro.2. cẽtu.1.caſu.78.nu.6. vbi ꝙ deterioratio non debet reſpicere ſolos fructus emphyteutę, ſed proprietatem domini. *

17 Domo autem penitus diruta, combuſta, vel deſtructa, caſu fortuito, vel leuiſsima culpa, emphyteuta tenetur pro ſolo eandem penſionem ſoluere, quæ pro domo præſtabatur Angel.in. authen.de non alienand.collat.2. in.§. lex itaquè, in fin.Imol.in capit. potuit, de locato, Iaſ.in.l.1.C. de iure emphy. numero.44.& num.15.&.78.Afflict. deciſsione.392.nume.12.contra Bald.in dicta.l.1.lectura.1.numero. 10. & contra Bartholomeum Philippum virum eruditiſsimũ, qui diſtinguit inter emphyteutam inſulæ, & domus, cum inſula nihil aliud ſit quã multitudo domuũ, quodquè ius eſt de vna idem ius eſt de pluribus; quod ſi culpa interueniat tũc erit in electione domini, vel recipere penſionem, vel cogere ipſum reædificare, argumento.l.2.verbo, volenti, capit.iſto, quod tenet Bald.in dicta.l.1.vbi ſupra, Aluarus Vazquez quſiſtione.27.numero.2.decedit ab opinione Angeli, & ſequitur diſtinctionem Bartholomæi Philippi, in.c. ſcindite corda veſtra, folio.25.verſiculo.Hinc tertio, de pœn.diſtinctione.1. rationem vero eam eſſe ait, quia ſola maneate, manent area, domus vero minime, deſtructa forma, quæ in ſola area non manet, & mutata forma

ma videtur rei ſubſtantia mutata & pe temora.l.Iulianus.§.& ſi quis.ff.ad exhibendum.l.repeti.§.fin.ff.quib. mod. vſusfructus amittat.l.qui res.§ aream, ff.de ſolutionibus.l.qui tamen.§.nam etſi domus.ff.quibus modis vſusfruct. amittat. *Nam & ſi domus in ſuper Vlpianus, diruta fuerit & ex eiſdem cæmentis ſignisque fuerit reſtituta, vſusfructus extinguitur* ſed contra ſecus & cō ſulti nihil diſtinguunt inter domum.l & inſulam, adeo vt vtruſq; idem ius ſit, nam quod attinet ad domum aliquando ex area pedere videtur.l.Paulus.§.domus.ff.de pignoribus, vbi domus obligata eſt, & ea deſtructa & diruta, conſeruatur obligatio ipſius in area quaſi parte domus, immo & inſula, deſtructo ædificio demolitur & ſtruitur manēte area.l.qui inſulam.ff. locati, & legato vſufructu inſulæ, ceda. cta inſula in aream non debetur. l. qui vſumfructum.ff. de vſufructu, cum alias manente parte inſulæ vſusfructus debeatur.l.ſicuti inſulę eodem, quoties enim Iureconſulti de area loquuntur reſpectu ędificij ſuper impoſiti, aream partem inſulæ eſſe aiunt, vt iura quæ de area ſunt, & obligationes integræ remaneant, & facit ad hoc ratio iuris, quia area ſemper remanet, quantumuis ſuperponatur ædificiū ciuiliter enim pars domus, hoc eſt, ſuperficiei eſt, & ita intelligit Paulus in.d.l.qui res. §. aream.contra vero, ſi de domo aut inſula agant quaſi de re integra, non vero quatenus ſunt ſuperficies ſoli. Tunc enim deſtructa inſula manēte area, inſulæ vſusfructus & reliqua iura conſeruari non ſolent ex iuribus ſupra adductis, quod igitur ius eſt de domo, idem de inſula eſto, & quoniam emphyteuta, pleno iure inſulam, & domum accipit, non ſolum reſpectu ſuperficiei, ſed reſpectu ſoli, & areæ, iuxta ſubiectam materiam de qua agitur intelligēdum eſt, manere ius emphyteuſis in area deſtracta domo & inſula, ſicuti durat ius pignoris diruta domo in area, domo obligata d.§.domus, & area quoq; pars eſt inſulæ.d.l.qui res, alibi autem iuxta ſubiectam materiam; de qua agitur inſulam peremptam omnino ceſſemus etiam ſi maneat area, vt in.d.l. qui vſumfructum, vbi eſt ſubiecta materia vſusfructus relicti non potuit intelligi conſeruatū vſumfructū inſulæ in ſola area, ideoq; area remanſete, & inſula diruta, extinctus eſt inſulæ vſusfructus, deniq; in hoc res de qua agitur expendenda eſt, in emphyteuſi autem diſtingui inter inſulā, & domum nō poſſumus. Præterea illud animaduerſione dignū eſt, quod tradit Aluar. Vaz. q.2.iuris emphyteutici nu.7.& tradidit q.1.nu.10.neceſſariū eſſe emphyteutæ renouatione emphyteuſis ſibi fieri deſideranti, finita emphyteuſi, probare rē emphyteuticā melioratā ſibi eſſe, poſſeq; merito renouationem denegari, niſi meliorationes probentur factæ in re emphyteutica ex Bart.in.l.1.ff. §.permittitur.ff.de aqua quotidiana & æſtiua, vbi Bartol. de meliorationibus neceſſarijs ad faciendam renouationē nihil dicit, & ita exiſtimo ſufficere ſi res deteriorata non ſit, nā quæ ex deterioratione ſicuti reſoluitur emphyteuſis renouatio quoque impediretur; & minus damnum ad impediendam renouationem requirimus qua ad reſoluendum emphyteuſim iam cōſtitutā, iniuria enim eſt ſi renouatio nō fiat nō vero beneficium ſi fiat, ex.d.§.permittitur. proderit autē plurimū ſi meliorata res reperiatur, vt fiat renouatio & optime allegabitur, vt impetretur. * Quod agnouit Aluarus Velaſcus d. da quæſt. nume. 7. in ſecunda editione, & allegat ad id Ripam de peſte in tit.de remed.præſeruat.§.itē licet emphy-

phyteuſis, numero.25. Gomet. de triẽnali poſſeſ. quæſt.28. Barto. in. l. fin. C. de omni agro deſerto, libro.11. l.2. & ibi Platea. C. de præd. nauicul. & Guillelmum, verbo, & vxorem, deciſsio.5. ex numero.4. &.5. idem tenet Caldas Pereyra de nominat. & renouat. emphy. quæſtio.23. numero.62. ex Pauli conſil. 142. libro.2. & Gãma quæſtio.297. num. 3. &.4. *

19 Reliqua autem pertinent ad augmẽtum de quo inferius agemus, vbi de meliorationibus internis & externis, & quæ opera & induſtria emphyteutæ fiunt, & quæ natura, vel tẽporis beneficio ſine induſtria factæ reperiuntur, illud interim adnotantes meliorationes externas quæ non contingunt rem emphyteuticam, veluti ſi emphyteuta fundum emat vel excolat, iuxta fundum emphyteuticum, non pertinere ad dominum, neque emphyteuſi commiſſo, nequè per generationes ſinita, quia reuera non ſunt meliorationes, etiam ſi fiant vt res emphyteutica cõmodius excolatur. l. prædijs. § balneas, cum ſequen. ff. de legat.3. & in feudis receptum, ideſt, glo. Bald poſt tex. in cap.1. §. ex contrario, reſpõſo.1. de inueſtitura de re aliena facta, Boerius, quæſtione familiari.69. numer.4. & dicemus infra latius cum Ludouico Molina, & Carolo Molineo, capite de augmento, & attigit Aluarus Vazquez, d.q.25. nu.20. &.21.

Præterea de theſauro nobis agendum eſt inferius, quantum pertineat ex theſauro emphyteutæ, vſufructuario, feudatario colono, & reliquis, vt putà marito, & conductori fructuũ, & maioratus poſſeſſori particularis enim indagatio eſt, & quæ ſuas habet regulas vniuerſas, quæ particulariter ſingulis applicari, ſine faſtidio repetitionis ſæpiùs repetitæ non poterunt: vide infra c. de theſauro.

Quatenus vero emphyteuta compẽſet fructus cum meliorationibus vide inferius in capitulo de computatione fructuum & expenſarum, quę generalis quoque deciſsio eſt, & ſuo capiti aptanda.

* Poſtremo nota, quod aliud eſt ius emphyteuticum aliud ius meliorationis, cap. potuit, de locato, & ibi Beroius, numer.49. l. fin. C. de iure emphyt. cõtra Bald. in cap. Imperialem, de prohibi. feud. alien. nume.6. & contra Baldum, eſt tex. in. l. ſi domus. § fin. de leg. 1. ideo quia ſunt ſeparata: reſtat vt emphyteuta non videatur facere, meliorationes animo donandi, Baldus in. l. 2. C. de rei vendicat, & Iaſ. in. l.2. C. de iur. emphyteuti, numero.33. Baldus, & Imola in. l. ſenatus.§. Marcellus, de leg. 1. & vide Aluarum Vazquez quæſti. 1. iuris emphyt. à numero.19. vbi hæc & alia oportuna adducit vt ſolet docte.*

Notabilia ex capite ſequenti.

1 *HAEres reſtiturus fideicommiſſario recuperat expenſas, nu.2 etiam expenſas litium.*

3 *Maioratus Hiſpani & fideicommiſſa non exequantur, nume.4. differẽtia inter vtrumque.*

5 *Vbi ſit eadem ratio in fideicommiſſo, & in maioratu erit idem ius.*

6 *Defenditur opinio Emanuelis Coſtæ de diuiſione fructuum maioratus contra reliquos.*

7 *An poſſeſſor maioratus ſoluat debita prædeceſſoris, diſtinguitur inter inſtitutorem & reliquos.*

8 *Agitur de. l.21. Tauri.*

9 *Agitur de debitis contractis non ab inſtitutore, ſed ab alio poſſeſſore, nu-*

mero

mero.10.agitur de l.46. ſacri.

11 Diſpoſitionem.l.26.titu.13.par.5.nõ habere locum in cauſa d l 46.

12 Diſpoſitio.d.l.26.& dict.46.an habeant locum in prælato,num.13. et in fideicommiſſa 10.

14 Debita contracta in vtilitatem rei permanentem, maioratus poſſeſſor, prælatus,& reliqua ſoluunt.

15 An Rex tenea ur ſoluere debita defuncti Regis, agitur de l.4. titulo.15. partis.2.

16 An regnum deferatur iure hæreditario.

17 Regnum Hiſpaniæ qualiter acquiſitum ſit iure Gotorum,numero. 18. qualiter a Pelagio ad publicationẽ legis partitæ

19 Quando publicatæ ſunt leges partitæ. numero 20 Rex Fernandus, cognomento Magnus regna inter quatuor filios diuiſit,numero. 21. Sanchum perperam recuſaſſe regnorũ diuiſionem.

22 Sanchus Rex a parente exhæredatus eſt num.23. valere exhæredationẽ pro parte.

24 Alphonſus,cognomento Imperator regna diuiſit inter liberos.

25 Alphonſi noni tempore inter patruum & nepotem de regno diſceptatum eſt,& vicit patruus.

26 Sanchus cognomento Ferox exhæredatus eſt a patre Alphonſo.

27 Exhæredatio in primogenijs an, & quando habeat locum remiſſiue.

28 De exhæredatione Sanchi Regis variè diſputatum eſt in regno tempore Ioannis regis primi.

29 Rex Alphonſus nonus iuſſit debita ſolui a regni ſucceſſore nume.30 lege 2. titulo.15 part.2.certus modus ſuccedendi in regno conſtitutus eſt, nu. 31. particularem eſſe ſucceſſionem in regno.

32 Agitur de e.licet,de voto, & traditur vera ratio ad eius deciſionem.

33 Maioratus ſucceſſorem aliquando ſoluere funeris impenſas præmortui & neceſſario alimenta.numero 34 & debita ad exonerationem animæ.num.35.

35 Agitur de expenſis litium, & nume. 37.de tributis & oneribus, & collectis.

38 Damna reſarciũt ſua culpa facta,nu. 39.idem faciunt prælati adducitur lex Gotorum.

40 Quæritur quæ culpa requiratur, an lata an leuis,an dolus.

41 An poſſeſſor maioratus mutet formã rei.

42 Expendit etiam nomine alimentorũ, & dotis.

De maioratus poſſeſſore meliorante vel expendente circa res maioratus.

Caput decimum ſextum.

Lvdouicus Molina, vir eruditiſſimus, præclaris bonarum litterarũ præſidijs inſtructus, in ſuo eleganti &

pioſo tractatu de Hiſpanorum Primo
genijs, quem inter Hiſpanos primus
non ſine magna gloria nouiſsime edi-
dit, varie etiam hoc argumentum trā-
ctauit, breuiter autem ab eo quę ad no
ſtram inſtitutionem pertinent, acci-
pienda erunt ne quid deſit in re pręſer
tim apprime neceſſaria, ſicubi vero ab
eo deceſſerimus, id ingenue actum ve
limus, qui noſter mos eſt, non maleuo
le, vtque tragedias excitemus nouas,
ſed magis, vt ipſa veritas innoteſcat,
quam cum fateamur non latuiſſe virū
doctiſsimum, id tamen euenire potuiſ
ſe non diffitemur, vt eam aliquando
probaret opinionem, quæ alijs impro
babilis eſſe videatur, ſedet nobis, & ę-
ternū ſedebit recordatio Eman. Coſtæ
præceptoris mei chariſsimi, quem vi-
uum amauimus, & mortuum colimus
quem diſputantem, & publicè, & pri-
uatim ſæpè audiuimus, me enim ille
valde amauit, elegans, facundus, acu-
tus, in ſuadēdo vehemens, in interpre
tatione ſuauis, in referendo verus, in
euertendo neruoſus, in inſtituēdo om
nium qui ante eum inſtituerunt, & ius
interpretari ſunt, verè princeps, cuius
animam, pro ea quam Salmaticam at-
tulit legum & iuris cognitionem, ho-
mo inculpatæ vitæ, & moris probatiſ-
ſimi, confidimus Deum Optimu Ma-
ximum æterna requie, & beatitudine
donaſſe, obijt ille ſanctiſsime, innocēs
vitæ, & ſceleris purus, in ſummo totius
Hiſpaniæ mœrore, nam Salmanticæ
nullus fuit qui cum Emanuele Coſta
non exiſtimaret, ſubreptum quoq; ho
bis ius, nosquè in eius funere carmen
luſimus, quod noſtrorum carminum
legitur libro. 1. Is igitur aliqua memo-
riæ edidit à quibus decedit doctiſsimus
Molina, boni igitur conſulat, ſi pro
præceptore tantis per pugnauerimus,
qui illud ſemper in ore ferebat, liberè
eſſe philoſophandum, & debere iuris

ſtudioſum veritatis eſſe amatorē, non
ſolum aliorum, notando ſententias, ve
rum proprios corrigendo errores,
adeo ingenue ille profitebatur iuris
ſcientiam, quod pertinet igitur ad poſ
ſeſſorem maioratus illud expeditū vi-
debatur, vt quia reſtituturus erat bo-
na: expenſas quas feciſſet in bonis re-
ſtituēdis, in reſtitutione reputaret, ſic
enim conſtitutum eſt iure, & tenet Pa
latios Rubios in repet. rubri. de dona-
tio. inter virum & vxorem. §. 62. num.
14. 15. & 16. vbi præter gloſſ. & Angel. in
l. emptor. ff. de rei vendicat. nihil alle-
gat, mihi eſt tex. expreſſus in. l. vbi pu-
re. § 1. verſi. qui in diſtrahendis. ff. ad ſe-
nat. conſ. Trebellia. *Qui in diſtrahen-
dis inquit Paulus, conſeruandisque re
bus hæreditarijs ſumptus factus eſt im
putari hæredi debet*, vbi licet Acurſius
varie anxieque interpretetur verbum
illud (*imputari hæredi*) planè accipiē
dum eſt, deberi imputari hæredi in re
ſtitutione facienda ſumptus, & expen
ſas, vt ſcilicet, tanto minus reſtituat
quanto magis expenſum ſit, ita vt ſum
ptus illi & expenſæ imputentur hære-
di, ideſt, in vtilitatem hæredis, vt mi-
nus reſtituat, refuſsis ſumptibus, & ex
penſis factis in rebus reſtituendis, tex.
elegans in. l. mulier. §. ſed enim, verſic.
ſed & ipſe. ff. eodem. *Sed & ipſe, in-
quit Vlpianus, ſi quem ſumptum fe-*
4 *cerit in res hæreditarias detrahet*, ſed
& expenſas litium quæ inſtituiſſet vel
proſecutus eſſet hæreditatem reſtitue
re grauatus, ſi ad fideicommiſſarium
fructus pertinuerint, hæredi hoc eſt in
vtilitatem & commodum hæredis re
futabantur, & compenſabuntur in re-
ſtitutione ipſa. l. ſtatim, in princip. ff.
eodē. *Cum eſſet, inquit Vlpianus, æ-
quiſsimum in omnibus fideicommiſſa*
rijs

rijs hæreditatibus, ſi qua de iis bonis induiſa penderent, ex ius eos ſubinde in quos ius fructus uſque transferretur. Ex quibus ipſe Palatios Rubios cum conſiderentur leges Taurinæ vti ipſe et ſe refert, vix continere potuit quin clamaret, iniquam eſſe deciſionem legis Taurinæ quæ eſt.l.46. de qua late egimus, cap.13.nume. 3.& ſequen. quia recuperatio expenſarum haberet locum ſecundum iuris fundatam rationem in bonis reſtituendis per fideicommiſſum; & videretur maxima ſimilitudo inter hæredem rogatum reſtituere fideicommiſſario, & poſſeſſorem maioratus, & ſucceſſorem. cum poſſeſſor item poſt mortem reſtituere rogatus videri poſſit, vt quemadmodum hæres recuperat expenſas & meliorationes factas in rebus reſtituendis, ita quoque poſſeſſori maioratus expendenti & melioranti recuperandæ viderentur, ſed in poſſeſſore maioratus aliter diſpoſitum eſt iure noſtro Hiſpano, vt diximus dict. c.13.num.42.

Ex qua ſimilitudine non eſt exiſtimandum, vt quia poſſeſſor maioratus non recuperat expenſas & meliorationes factas in re ſubiecta reſtitutioni ex deciſione noſtri iuris Hiſpani dicta.l. 46. ſic etiam exiſtimandum ſit de hærede rogato reſtituere per fideicommiſſum, vt dict.l. vbi pure §.1.& l. in ſiliet, §.ſed enim, verſicu. Sed & ipſe, & dict. l.3.correcta conſeantur ex diſpoſitione dict.l.46. non enim correcta ſunt, & in hoc veriſsima eſt opinio Ludo. Molinæ vbi ſupra, cap.1. numero 4. libro de Hiſpanorum Primogenijs, & item lib.2.cap.1.numer.18. qui eleganter ex multis diſtinguit inter maioratus Hiſpanos, de quibus eſt lex regni, & fideicommiſſa. Nec ſecum diſcrimina adducit inter vtrumque doctiſsimus Iacobus Simancæ, lib. diſceptat.capi.5. Veriſsimum enim eſt, non exequari per omnia, neque in omnibus eſſe ſimilia, neque poſſe de vno ad aliud trahi, & deduci argumentum niſi quatenus ſubſit eadem ratio, quod tenet ipſe Molina dict.lib.1.cap.7.num.9, cum ergo in hærede grauato reſtituere per fideicommiſſum diuerſa ſit ratio expenſarum recuperandarum, quam in poſſeſſore maioratus, cumque longè alia ſit ratio in ſucceſſore, quam in fideicommiſſario qui ab hærede accipit meritò dicendum eſt deciſionem, dict.l. 46. non habere locum in hærede grauato, & eſt hodie in correcta.l.domos.ff. de legat.1.

Quod vt pateat, præmittendum eſt, Hiſpanos omnes ſcriptores, qui ante nobis docti & eruditi; in dieſque mitis centibus domeſticis bellis; cul iores, & elegantiores in eam ſententiam quaſi pacta concordia, & inito conſenſu abijſſe, vt exiſtimarent maioratus Hiſpanos, & primogenia, inſtar fideicommiſſorum eſſe quæ perpetuo familiæ relinquerentur, ita vt proximus quiſque admitteretur, cum prærogatiua ætatis, & ſexus, vno ſemper admiſſo, & ita cenſeri fideicommiſſa, & ex fideicommiſsis deducendam eſſe regulam, qua primogenia dirigatur, ita cenſent quos refert Ludouicus Molina dicto.cap.1.numero.7. Palatios Rubios in repet.cap.per veſtras, de donationibus inter virum & vxorem.§.44. nume.4.& 5. Didacus Couarrubias.libro.1.reſolutionum, cap.15.num.14. vbi ait proculdubio, poſſeſſorem maioratus, fideicommiſſario comparari, Petrus Peralta in.l.1. §. qui fideicommiſſam.numero.1.ff. de hæredibus inſtituend.& in.l.cum ita legatur. §. in fideicommiſſo, nume.4.ff.de legat.2. Simancas de Primogenijs Hiſpanorum, lib.1.cap.28. Menchaca de ſucceſsionis reſolutione, lib.1.§.10. nume.48. Dominus Antonius de Padilla in rubr.C. de fidei-

fideicommiſsis,nume.7. Aluarus Vaz
quez in quæſtionibus iuris emphyteu
tici,quæſtio.30.numero,29. Burgos de
Pace in proœmio legum Taurinarũ,
nume.71. Dominus Franciſcus Sarmie
to Epiſcopus Aſtoricenſis ſelectarum
interpretationum,quæſtio.4.lib.3. nu.
4 5.& quanuis ita hoc receptum ſit no-
ſtris,inter vtrumquè tamẽ diuerſa eſt
iuris & facti ratio, namquè fideicom-
miſſa ex voluntate teſtatoris reſtituũ-
tur,vni vel pluribus, prout à teſtatore
prouiſſum dignoſcitur, reperiturquè
vltimis in fideicommiſsis vocatus, &
ſæpè plures vltimi vocati, itaquè ceſ-
ſat in fideicõmiſsis Iure Cæſareo agni
tis prærogatiua ætatis & ſexus in eo-
dem gradu,ceſſatquè indiuiduũ illud,
quod in primogenijs deſideramus,qđ
patet ex dicto, §.in fideicommiſſo, &
l.peto.§.fratre.ff.de lega.2.&,l.fin. vbi
Barto.& alij.C.de verborum ſignific.
in primogenijs enim perpetua eſt re-
ſtitutio,vnuſq; dũtaxat admittitur, ha
bita ſexus,& ætatis prærogatiua inter
plures eodem gradu propinquos, aut
proximos.

Ex quibus veriſsima ratio eſt hære
dem grauatum reſtituere per fideicõ-
miſſum,poſſe ſumptus & melioratio-
nes ſuas recuperare,quia fideicommiſ
ſarius ille libere accipit bona illa,ideo
què iniquum eſſet ſi expenſas non ſol
ueret,quas libere cum re reſtituta ac-
cipit,quod ex ratione dict.l.46. Tauri
longe alienum eſt, à primogenij ſuc-
ceſſore,qui rem accipit omnino reſti
tuendam,& ille item reſtituere tene-
tur,nouoquè ſucceſſore interuenien-
te, noua ſemper imminet reſtitutio,
perpetuo facienda,alijs deficientibus,
alijs rurſum ſuccreſcentibus primoge
nij poſſeſſoribus,obidquè quia eadem
ratio non reperitur iuris, longè aliud
ius conſtituendum eſt, non eſt ergo
correcta deciſsio.l.mulier,&.l. vbi pu
re,&.l.1.de quibus ſupra,ex deciſsione
dict.l.46.Tauri.immo hodie in fidei-
commiſsis particularibus,quæ naturã
non obtineant primogeniorum locus
non erit deciſsioni dict.l.46. quia non
5 eſt eadem ratio iuris,diuerſum autem
conſtituẽdum eſt vbicumquè eadem
ratio quæ in fideicommiſsis verſatur,
in primogenijs reperiatur.

6 Vnde ex hac rationè in ea quęſtio-
ne qualiter diuidẽdi ſint fructuus qui
tempore mortis reperiuntur penden-
tes,inter hæredes emortui, & nouum
ſucceſſorem,in bonis maioratus,veriſ
ſimam exiſtimo opinionem Emanue
lis Coſtæ in quæſt.de patrui & nepo-
tis ſucceſsione,pag.mihi.144. quam re
fert & refutat Ludouicus Molina, vbi
ſupra,li.3.cap.11.num.11. verſiculo,Sed
Emanuel Coſta, ſecutus opinionem
aliorum, quos reprobarant idem Co-
ſta vbi ſupre.Cùm enim nihil ſit con-
ſtitutum à iure,quod attinet ad hanc
diuiſionem fructuum circa res maio-
ratus,neceſſum fuit vt aliunde à iure
alibi eſcripto in hanc partem deduce-
retur, neceſſariò autem debet deduci
ex ratione quæ ſcripta reperitur.inter
hæredem grauatum poſt mortem re-
ſtituere,& ipſum fideicommiſſarium,
qui morte hæredis grauati, & emor-
tui bona obtinet,ſicuti enim viuẽs hæ
res obtinebat hæreditatis licet reſti-
tuendæ dominium,ita & poſſeſſor ma
ioratus dominium obtinet.l.non ideo
minus.ff.de rei vendicatione, & quæ
late fundat idem Molina,lib.1. capi.19.
nume.14.15.& ſequen. Mortuo autem
hærede grauato ſtatim dominia præ-
diorum & rerum tranſeunt in fideicõ
miſſarium,l.2.C.communi,delegat.id
què ita etiam contingit in ſucceſſore
maioratus, quod probat ex pluribus
idem Ludouicus Molina lib.4.capi.12.
immo poſſeſſor,fit illico ex.l.45. Tau-
ri,cum igitur eadem ratio ſit acquiren

d fideicomiſſum, & bona maioratus, immo cum in hoc pinguius iure noſtro ſuccurſum ſit, eadem profectò debet eſſe iuris conſtitutio. & ſicuti fidei commiſſarius ex eo fructus pendentes acquirit quia reperitur dominus prædiorum, quorum fructus, quia adhuc pendent pars ſunt. l. fructus, ff. de rei vẽ di. ita quoq; ſucceſſor maioratus, quia fit ipſo iure dominus rerum ad maiorátum pertinẽtium, fructus debet acquirere integros, qui pars earum rerũ adhuc ſunt, quia pendent quarum domi nium obtinet, quæ ratio efficaciſsima eſt, & ex ea pẽdet deciſsiõ tex. in. l. Herennius, ff. de vſuris, qui fructus pẽden tes tribuit fideicommiſſario, quamuis maior pars anni tranſacta ſit. quia pars rei ſunt quæ ad fideicommiſſariũ pleno iure pertinet agnouit hanc vnicam & ſolam rationem Vlpianus in. l. ſi pẽdentes. ff. de vſu fructu, quæ Iurecõſultis ſemper adeſt. Et hęc eſt ratio in qua ſe fundat Emanuel Coſta, quatenus al legat in. l. 2. C. communia. de legat. & ex ea dicit planã eſſe inductionem ad l. Herennius, & ita iudicatum eſſe ait in ſupremo Luſitaniæ Senatu, quem ego veram iuris rationem ſecutum eſſe putò, & quæ nullo modo, nullo colore vitari poſsit, & conueniunt verba dict. l. Herennius ibi: *Fructus q; poſt acquiſitum dominium ex cauſa fideicommiſsi ex terra percipiuntur*, quæ verba iuncta dicta. l. 2. planam faciunt eam conſtitutionem in bonis maioratuſ, vt fructus qui ex terra percipiuntur poſt acquiſitum dominium ſucceſſori in bonis maioratus ad ſucceſſorẽ pertineant, in quo quidem haberi poterit ratio expenſarum quæ in ferẽdo, colendo, & conſeruandis eiſdem fructibus factæ ſint, vt hæ ad hæredes emortui pertineant ex fructibus deducendæ, nullus enim caſus interuenire poteſt qui hoc genus deductionis impediat ex. l. fundus qui. ff. familiæ herciſcundæ.

Nequè quicquam oberit, quod de marito & vxore traditum eſt in. l. diuortio, in principio, ff. ſoluto matrimonio. &. l. 25. titulo. 11. partit. 4. vt pro rata diuidantur inter vtrũquẽ cuius deciſsionis ratio eſt, quia cum fructus dotis ad maritum pertineãt propter onera matrimonij ſuſtinenda vulgata. l. pro oneribus, C. de iure dotium, meritò conſtitutum eſt, vt fructibus integre gaudeat quandiu onera ſuſtinuit matrimonij, cum enim reſpectiua fru ctuum præſtatio ſit, quæ iure conſtitũ ta eſt, ſcilicet, propter onera, meritò deficientibus oneribus fructus incipiũt ad vtrumque pertinere, atq; cum hoc conſtitutum ſit in marito & coniuge, trahunt ad ſucceſſorem maioratus Dominus Didacus Couarrub. Variarum reſolutionum, lib. 1. capit. 15. nu. 14. Ioannes Lupus de Palatios Rubios in repet. rub. §. 52. nume. 10. & eos ſecutus Ludouicus Molina, lib. 3 cap. 11. nu. 11. verſiculo, Quod autem fructus, atq; ita iudicatum eſſe in Senatu Granatẽſi ait D. Couarrub. quam quidem ſenten tiam ex eo aiunt admittendã eſſe, quia in hoc poſſeſſor maioratus inſtar ſit vi ri, vterquẽ onera ſuſtinet, hic quæ inſunt matrimonio, ille quæ inſunt bonis maioratus occaſione ipſius maiora tus, quæ ratio procul dubio admittenda foret, ſi quemadmodum onera matrimonij certa ſunt, ita quoque onera poſſeſſoris maioratus certa eſſent, ſed ſit plerumque vt poſſeſſor maioratus pauca onera ſubeat, alius plura, alius nulla, alius maxima, cum hęc onera in certa ſint, ex qualitate bonorũ, & perſonarum, & conditionum legumquẽ quæ ab inſtitutore imponuntur, quod ſi acquiſitio fructuum reſpectiua eſſet pro oneribus, planẽ inciderent innumeræ

meræ quæſtiones, infinitæ lites, & contentiones maximæ, quod ſæpè nullos fructus lucraretur, quia nulla onera ſubierit, ſæpè totos, ſæpè paucos, ſæpè plures, ſæpè variante iure, ex varia onerum ratione confuſſa certè, & perplexa decidendi ratio, & planè contra apertiſsima iuris principia quæ certā acquirendorum fructuum rationem deſiderant, ex dominio dimetientia, §. ſi is ad quem. Inſtit. de rerum diuiſione, ideoque merito ait Emanuel Coſta vbi ſupra, illa onera quæ reperiuntur in maioratu, non eſſe comparanda cum oneribus matrimonij, vt propter illa decedendum ſit à iure conſtituto, quo cautum coſtitutumque eſt, vt fructus pendentes quia pars prædij ſunt, ad eum pertineant, qui dominium prę-
18 dij nactus ſit, cum pręſertim onera realia tributa, & collectæ, fructus ſęquantur perceptorem, vt ſępiùs diximus, atque vt hæc onera à noſtra quæſtione eijciamus quæ poterant videri certa, ſcilicet, tributa quia fructus ſequuntur quocumque hij abeant, præterea licet fideicommiſſarius non poſsit videri ſimilis poſſeſſori maioratus, quod quidem fatemur tamen ratio propter quā fideicōmiſſarius fructus integros eoſdemque pendentes lucratur habet profecto locum in poſſeſſore maioratus, & meritò propter dominium prædiorum quibus adhuc fructus adhærent, & hanc cum Emanuele Coſta, & ante eum tenet Antonius Gomez in. l. 40. Tauri. num. 74. de diuiſione autem fructus inter feudatarium, & dominum, eſt tex. in cap. 1. §. his conſequenter, hic finitur lex Conradi, & Franciſcus Hotomanus latè in præludijs feudorum cauite de fructuum diuiſione, vbi de vſufructuario emphyteuta emptore, fideicommiſſario, marito, & prælato, & præter eum Auendanius reſponſo, 5. nume. 1. & Didaçus Couarrub. libro 1. libro. 1. reſolutionum, capi. 1. nume. 1. Tiraque. de retractu conuentionali. §. 5. gloſſ. 4. numer. 5. & 6. Carolus Molinæus in conſuetudinibus Pariſienſibus titu. 1. gloſſ. 6. 1. numer. 3. Barto. Paul. & Iaſ. Alexand. & Socinus in dict. l. diuortio, in principio, ff. ſoluto matrimonio, & poſt omnes hos Ludouicus Molina dict. lib. 3. cap. 11. numero. 2. vbi ait ſolitum eſſe diuidi quoque fructus Cōmendarum ſancti Ioannis, Iacobi, Calatrauæ, & Alcantaræ, ex earum ordinum conſtitutione, vide ſemper. l. 26. titu. 11. parti. 4. de qua ſupra. ſit igitur. l. Herennius regula & amuſis fructuum lucrandorum, adiuuate dicta. l. 2. communia. de legat. propter dominium acquiſitum prædiorum, quorum pars fructus pendentes ſunt, pro qua facit l. defuncta. ff. de vſufructu, nec quicquam facit quod poſſeſſor maioratus per omnia non ſit ſimilis fructuario, quod enim attinet ad fructus percipiēdos & lucrandos eadem ratio eſt in vtroque facit, l. ſi pendentes. ff. eod. Ex quibus vtilior, ſecurior, & magis conueniens iuri conſtituto opinio eſt, vt qui fundi dominus ſit fructuum pendentium ſit etiam dominus, cuius fundi fructus pendentes pars vere & ciuiliter ſunt, ex dicta. l. ſi pendentes, & l. Herennius, iuncta dict. l. 3. ad. d. l. diuortio, vide Iacobum Cuiaceum poſt cōmentaria ad Aphricanum, vbi explicat. d. l. diuortio.

* * Ex qua ratione non procedit argumentum quantum ad fructos, à marito & vxore, ad poſſeſſorem, & ſucceſſorem maioratus, quia in illis animaduertitur tempus matrimonij, vt maritus pro oneribus fructus habeat & ita pro rata in reliquis fructuarijs inſpicitur dominium reſpectu temporis quo fructus colliguntur vtrumque patet, ex his quæ diximus ſupra hoc capite, & ex. l. diuortio. ff. ſoluto matrimonio,

&

& ex.l.defuncta. ff. de vſufructu. & l. Herennius.ff.de vſuris iunctis his quæ late tradit Didacus Couarrub.libro. 1. Variarum,cap 1.num 3.verſicu. Sed hoc ſuppoſito, Ayora de parti. bonor. 1.part.cap.fin.nume.7. confundit vxorem & virum, & poſſeſſorem & ſucceſſorem maioratus circa diuiſionem fructus, nec adducit dicta. l. defuncta, nec dicta.l.Herennius, nec has conciliat cum dict.l.diuortio.

Expendit poſſeſſor quoque maioratus ſoluendo debita prædeceſſoris, in quo aduertendum eſt ad ea, quæ tradit Ludouicus Molina eleganter, libro.1.capite.10.per totum, vt diſtinguamus inter primum maioratus inſtitutorem, & reliquos ſucceſſores, namque ſi primus inſtitutor maioratum inſtituerit ex vniuerſis bonis ſuis, vel vniuerſa hæreditate ſua, quod plerumque fit, notiſsimum eſt ſucceſſorem, qui obtinuerit hanc hæreditatem vel hæc bona relicta teneri debita perſoluere, ſiue primus ſucceſſor ſit poſt inſtitutorem, ſiue tertius, ſiue decimus, ſiue milleſimus nihil refert. l.2.Bartolus, Baldus, & alij. C. ad Trebellianum, l.1. in principio. ff. eodem, l.ſi quis ſeruum cum.l.ſequen. ff. de legat.1.l.filius familias.§ diui,el. 2. ff. de legatis.1.ibi: *Nam ſi hæredes propter creditores teſtatoris bona vendiderint fortaſsis in commune fideicommiſſarij quoque ſequentur.* Ex quo ex bona quæ prohibita ſunt alienari per fideicommiſſum reſtituenda poſſunt propter debita alienari, ita deffiniunt noſtri poſt antiquiores Palatios Rubios in repetitione rubricæ de donationibus inter virum & vxorem §.16.numero 14. Petrus Peralta in.l.1.§. qui fideicommiſſam, numero.105. ff. de hæredibus inſtit. Dominus Antonius de Padilla in.l. vnum ex familia, §.ſi de falcidia, numero 7. ff. de legatis. 2.idque temperant vt prius bona libera veneant, tum demum ad fructus fideicommiſsi, & poſt hos in ſubſidium ad ipſa bona reſtituenda deueniendum ſit

Atque idem conſtitutum eſt, ſi de quota hæreditatis maioratus inſtitutio facta ſit, vt maioratus huius poſſeſſor proportione hæreditaria ad debita teneatur.l.ſi quis ſeruum.§.fin.ff. de legatis.2.vbi Bartol.Paulus, & Cumanus, & poſt eos Scribentes, atque in his duobus caſibus tranſeunt actiones actiuæ & paſsiuæ in eum, in quem tota hæreditas vel vniuerſa bona tranſeunt.l.nam quod.§.fina.cum.l. ſequē. ff.ad Trebellianum,&.l.cogi.in principio.ff.eodem, idemque recipiedum eſt in hoc caſu cum ex quota hæreditatis relinquitur, cū legatarius ex quota hæreditatis parte habeatur loco hæredis, & habeat actiones actiuas & paſſiuas inſtar hæredis,l.1.in princip.iuncta.l.mulier.§.fin.ff.ad Trebellianum. l.fina.C.eod. Angelus in.§.& quia, Inſtitu.de fideicommiſſarijs hæreditatibus à qua concluſione nemo vnquam diſcrepauit, vt inquit Molina, vbi ſupra, numero.7.

Intelligenda autē omnia hæc ſunt, ſi maioratus inſtituatur in teſtamento, ſecus ſi in contractu, nec enim is in quem vniuerſa bona transferuntur ex teſtamento, ſimilis eſt ei in quem ex contractu tranſferuntur, ille enim habet actiones illas, hic vero minimè, quia bonorum appellatio facta in contractu intelligitur deducto ære alieno. Paulus in.d.l.nam quod.§.fin.nu.2. ff ad Trebelli.& tenēt omnes quos ſupra citauimus.

Reſtāt duo caſus, præmiſsis tribus, de quib9 ſupra, atq; duo hij caſus ſunt, cū maioratus cōſtituitur ex quota bonorum, vel ex re certa, in quibus duobus

bus caſibus duo ſunt aduertenda, vnũ in quo conueniunt, alterum in quo ſeparantur, cõueniunt autem in eo quia neque in ſucceſſorem maioratus inſtituti ex quota bonorũ, vel ex re certa, transferuntur actiones actiuæ, neq; paſsiuæ, rurſus diſcrepant in eo, quia ex quota illa bonorum deducitur æs alienum, non vero ex re certa, vnde in vtroque hoc caſu de manu hæredis erit accipiendum, qui hæres ex quota bonorum debita deducet perſoluenda, non vero ex re certa, vtrumque late fundat Ludouicus Molina dicto lib. 1. cap. 10. nume. 9. 10. & 1 . & in quota bonorum tenet Rodericus Xuaréz in. l. quoniam in prioribus, ampliatione. 7. numero. 1 . &. 3. & l. cum autem, ff. de legat. 2. l. 1. C. ſi certum petatur, & de re particulari eſt tex. in. l. . §. ſi hæres per cepto. ff. ad Trebelli. & diximus ſupra cap. 11. nume. 62. & 63. vbi egimus de lege. 21. Tauri. quod non corrigat dicta. l. 1. C. ſi certum petatur, quia loquitur in eo qui acceptato prælegato repudiat hæreditatem, qua ſi dicta l. 21. obuiam eat huic conſilio, vt omnino ad debita teneatur talis legatarius vel prælegatarius, ne relinquat hæreditatem onuſtã debitis accepto prælegato impune, ſiue id prælegatũ in re certa, vel in quota bonorum conſiſtat, quaſi lex velit coercere huiuſmodi dolos, & in hoc caſu videntur correcta quæ diximus. in correcta autem remaneat ſi prælegatarius hæreditatem acceptet quoq; ex dict. l. 1. C. ſi certum petatur, quæ interpretatio quantum arbitror noua eſt & vera, & ex fundata iuris ratione, vt dicto cap. 11. numero. 63. Ex cuius legis interpretatione hodie ſi melioratio fiat in re certa, filiuſque melioratus hę res quoque paternus ſit, ex. l. 1. C. ſi certum petatur, & ex his quæ diximus ſupra rem illam habebit liberam nullis debitis obnoxiam, ſi repudiauerit patris hæreditatem, tũc vt vitetur fraus, quia fratribus relinquit hæreditatem debitis onuſtã, meritò ad debita quoque tenebitur, & conuenitur pro re illa, & æſtimatione illius comparata ad totam hæreditatem, ne ex ſua repudiatione doloſa vtilitatem capiat, quod ſi melioratio conſtet ex quota bonorum ex dict. l. 21. & iure communi debita deducentur, & in eo erit ſeparatio, quia ſi acceptet cum reliquis hæredibus conuenietur, ſi repudiet ſolus pro quota illa, quæ vtilitas dict. l. 21. retento hoc intellectu maxima eſt & circuitũ vitat, aliàs nihil expenderet tanto opere dict. l. 21. repudiationem prælegatarij, & vtiliter intelligemus prædictam legem in melioratione facta in re certa, vel quota bonorum, in quo aptiſsimè conueniunt verba dicta. l. 21. ibi: *Como ſi fueſſen herederos en la dicha mejora* & ibi: *Sean obligados los tales mejorados a las pagar*. Licet aliter interpretetur Mólina vbi ſupra, cuius ſenſus nobis neque probatur, neq; improbatur, liberum cuique ſit ſuo more ſentire, nobis vtilis reipublicæ hæc interpretatio videtur, & ad dict. l. 1. C. ſi certum petatur opportuniſsima, quę decidebat caſum illum, ſcilicet, cùm legatarius prælegatum acceptabat, idemque hæres acceptata quoque hæreditate, ſed id ommiſſum erat, ſi prælegatũ acceptaſſet repudiata hæreditate, in quo noſtra l. 21. viſſa eſt caſum nouum & difficultate plenum decidiſſe, vt & debita ſolueret, & ad debita teneretur, ſiue prælegatum in re certa, ſiue in quota bonorum conſiſteret: & hæc pertinent ad caſum priorem quando debita contracta ſunt à primo maioratús inſtitutore, iure communi diſtinguuntur quinque illi caſus, tota hæreditas, omnia bona, quota hæreditatis, quota bonorum, certa res, & quid in

his dict.l.21.Tauri conſtitutum ſit iuxta noſtrorum interpretum ſenſum, de qua d.c.11.num.63.

Modo accipimus alterum diſputationis caput, ſecuti Ludouici Molinę methodum, cum ſcilicet debita non ſunt cõtracta ab inſtitutore, ſed ab alio ſucceſſore maioratus, & tunc diſtinguit ipſe, inter debita contracta contemplatione maioratus, & contemplatione ipſius poſſeſſoris, & rurſum in his debitis quæ contrahuntur à poſſeſſore maioratus occaſione maioratus ſubdiſtinguit, vt ſi intercedat regia facultas ad obligandas res maioratus pro debitis occaſione maioratus contractis, habita cauſæ cognitione ad impetrandam huiuſmodi facultatem obligandi res maioratus, iuxta ea quæ reſoluit idẽ Molina, lib.4.cap.3.per totum. Et tunc ſucceſſor omnino teneatur aut ea debita ſoluere, aut res obligatas creditoribus relinquere, vt eas tandiu obtineant, quandiu debitis non ſit ſatisfactum, computatis tamẽ fructibus in ſortem & debita ipſa, iuxta l.fi.C.ſi vnius ex pluribus heredib. ibi: *vt vel totum debitum ſoluant, vel eo quod detinent cedant*. In quo tamẽ culturæ & expenſarum quæ fiunt cauſa colligendorum fructuum & conſeruandorum ratio habenda eſt. dict. l. fundus qui.ff.famil.herciſcund.

10 Quod ſi facultas regia non intercedat tunc circa expenſas & debita quæ contracta ſunt occaſione ædificiorum, & reparationem, & meliorationem bonorũ maioratus iure noſtro maior difficultas eſt ex.l.46.Tauri, ex cuius legis deciſione illud expeditum videbatur, vt ſi meliorationes expenſæque propter quas contracta ſint debita, pertineant ad ædificia, & ædificiorum reparationes neceſſaria, & quæ pertineant ad perpetuam vtilitatem bonorum maioratus, in nihilo omnino teneri poſſeſſorem, & ſucceſſorẽ maioratus, quia cum prædicta.l.46.filijs & vxoribus negarit in huiuſmodi meliorationibus & expenſis ædificiorum, & reparationum actiones, ad conſequenda ea quæ ſibi deberentur earundem occaſione, nihilque voluerit deberi propter has meliorationes, in nihiloque teneri ſucceſſorem, ſed libere perueniant ad ſucceſſorem, proculdubio omne creditorum ius longius expuliſſe videtur à rebus maioratus, quod ex ædificijs & ædificiorum reparatione reſultaret, poſtquam voluit, vt libera ab omni debito transferrentur in ſucceſſorẽ, qui enim vult conſequens, neceſſario vult antecedens, quod neceſſario antecedit. l.ad legatum.l.ad rem mobilem.ff.de procuratoribus. Tum etiam, quia niſi hoc intelligeretur aperta eſſet fraus dict. l. 46. interpoſitis cautionibus inter creditores filios, & vxores, machinante ſæpè dolos poſſeſſore maioratus, & mutuam accipiente pecuniam ad refectionem, quę poſtea vxori & filijs reſtitueretur, quodque vna via prohibitum eſſet, alia permiſſum reperiretur, omnia que ſæpè primogenia ære alieno, hac arte excogitata hypotheca perirent & machinato dolo interciderent, quapropter merito exiſtimamus, ex huiuſmodi expenſis & meliorationibus factis propter ædificia, & ædificiorum reparationes, nihil omnino debere ſucceſſorem maioratus neque filijs, neque vxori præmortui poſſeſſoris vt late diximus ſupra capit.13.nume.43.& ſeq.ad.d.l.46.Tauri. verum ita arbitramur, mutuantem ad ædificium, vel reparationem ædificij in bonis maioratus non habere tacitam hypothecam, ſed obligationem duntaxat perſonalem contra eum cui mutuauit & eius hæredes, ex ratione dicta. l.46. quæ militat in omni genere creditorum, ne maioratus magno conſilio inſtitutus, vt perpetuo duraret, breuiſsime excogitata hac via deſtruatur, & quia bona ipſa ſucceſſorem liberos eſſe voluerit ab omni debito. 11 Sed patet, ex litera d.l.46.ibi. *Sean de mayorazgo como lo ſon, o fueran*

las ciudades, villas, o lugares, y heredamientos y caſas donde ſe labraren. Vult igitur lex vt tales meliorationes, & ædificia ſint libera, ſicuti ſunt ipſa bona maioratus, quæ libera ſunt ab omni obligatione, præterea ſucceſſorem liberum quoque eſſe voluit & fecit, ibi. *Y mandamos que en todo ello ſucceda el que fuere llamado al mayorazgo, con los vinculos y condiciones en el mayorazgo contenidas, ſin que ſea obligado a dar parte alguna dela eſtimacion o valor delos dichos edificios.* Quæ autẽ ſequuntur verba. *A las mugeres del que los hizo ni a ſus hijos.* Exempli cauſa addita ſunt, neque diſpoſitionem coarctant, aut reſtringũt, quod proprium eſt exemplorum, vt trahantur vt plurimum ab his quæ frequentius cõtingunt, omnia enim ſimul aptari ad regulas non poſſunt, quia infinita exempla ſunt. Voluit igitur lex. 46. bona omnia maioratus & ædificia in his erecta libera ab omni obligatione, & ipſum ſucceſſorẽ ab omni debito huiuſmodi ſecurũ,

Vnde licet ex diſpoſitione, l. 26. titu. 13. part. 5. diſpoſitum ſit mutuantem in refectionem domus, vel nauis acquirere in eis ius hypothecæ contra diſpoſitionem iuris communis vt ibi bene aduertit Gregorius Lopez, verbo facer. Id tamen nõ eſt recipiendum in mutuo ad reficiendum res maioratus, vel ad ædificandum de nouo, quia in his prohibita eſt obligatio, non ſecus ac ſi quis ad refectionẽ domus, vel ædis ſacræ mutuaret, exindeque exiſtimaret ædem ſacram eſſe ſibi obligatam & hypothecatam ex deciſione dict. l. 46. ex cuius legis deciſione id exiſtimabat Ludouicus Molina dict. l. 1. c. 10. nu. 19. neque quicquam oberit, quod ſubſit
11 magis a cauſa, & neceſſaria, & in vtilitatẽ perpetuam maioratus, ex quibus cauſis alienari prohibita, non ſolum pignori dã tur, ſed alienentur quotidie. l. pete. §. prędium. ff. de leg. 2. l. qui ſolidum. §. fina. ff. eod. Tiraquellus qui plura refert de Retractu linagier. §. 1. glo. 14. num. 1. authentic. res quæ, & ibi D. Antonij Meneſes de Padilla. C. communia. de legatis. quia in noſtra hac ſpecie ædificiorum, & reparationum obtinere non poteſt, vbi expreſſe obligatio illa prohibita eſt, obidq; particularis iſta iuris prohibitio ceſſare facit generalem diffinitionem; quare conſultius fiet, ſi in hac quoque ſpecie facultas Regis poſtuletur, propter difficultatem dict. l. 46. ſi cui vero opinio placebit Ludouici Molinæ meminerit admittendam eam eſſe, vt inquit Vlpianus in. l. ſolet. ff. de officio proconſulis & legati, [illegible] Et cum caſus contigerit, vt ipſe ait maturius penſandum. & deliberandum erit, propter dict. l. 46. & propter conditiones appoſitas quæ obligationes, & alienationes prohibent: atque cum hoc conſtitutum ſit in ædificijs & meliorationibus quæ pertinet ad perpetuam vtilitatem rerum maioratus multo fortius admittẽda ſunt, in ædificijs & meliorationibus modicis & quæ fiunt propter fructus colligendos & conſeruãdos, ſucceſſor enim nihil horum ſoluere tenetur, ex fructib. facta hęc omnia videri debent, * Quod mouere potuit Ayoram de partitionib. bonor. 1. part. cap. fin. num. 8. pro Ludouico Molina, quem ibi Ayora notat immerito meo iudicio. * Quare cũ ſemper agamus de debitis contractis propter ędificia, & ędificiorum reparationem denique de expenſis retenta dict. l. 46. Tauri dicendum eſt ſi tales meliorationes etiã propter fructus durent, & earum vtilitas permaneat in tempus ſequentis ſucceſſoris, hunc ſucceſſorem minime teneri ſoluere aliquid etiam pro ea vtilitate, quę ſibi obuenit ex huiuſmodi expenſis ex. d. l. 46. quia ſi id non recipimus in perpetuis & permanentibus, vtilibus & neceſ-

ſarijs.

ſarijs, qui fieri poteſt vt admittamus in his quæ fiunt propter fructus, vel quæ modicæ ſint, contrarium exiſtimabat Ludouicus Molina vbi ſupra, numero. 24. atq; ad id inducebat capit. 1. de ſolutionib. ſed in noſtro caſu pugnat. l. 46. in caſu autem dict. capit. æquum eſt vt ſucceſſor prorata vtilitatis quam percipit ex meliorationibus ab alio factis, ſatisfaciat, cui æquitati nihil repugnat ex diametro; hactenus ſi debita contracta ſint propter ædificia, & meliorationes ædificiorum retenta, dicta. l. 46.

* At verò vnum ſupereſt, ad dictam l. 46. Tauri, quod ſi poſſeſſor maioratus bona relinquerit libera, quod mulier qui bonorum lucratorum nomine nihil conſequitur à ſucceſſore maioratus, poterit eo nomine à ſucceſſore hæreditario, cui bona libera relicta ſunt, lucrum conſequi: quod tenet ſine dubio Ayora de diuiſione bonorum, parte prima, capitulo decimo, numero quarto. quia de hoc hærede nihil loquatur lex. Sed cogitandum reliquerant Matienço poſt Burgos de Paz Iuniorem quem ipſe refert. & contrarium tenuerat Caſtillo in dict. l. 46. mihi difficilis deciſio eſt quæſtionis, qui videam obligationem hanc peremptam à lege, & conceſſam facultatem liberam marito lucrorum in bonis maioratus, & quia iniuſtum videri poteſt vt mulier re ſua integra, de lucris non extantibus, portionem petat. Sunt enim illæ meliorationes. l. 46. beneficio, quaſi non extantes, nec in bonis mariti quaſi aleis aut ſcortis vir conſumpſiſſet, tu cogita. *

12 Prædicta autem omnia rectè accipientur in prælato, in quo nulla difficultas eſt ex dicta. l. 46. Tauri, vt ſi prælatus debita contraxerit in eundem tem vtilitatem & neceſſariam Eccleſiæ rerumque Eccleſiaſticarum, quæ vtilitas permaneat, & perſiſtat poſt vitam eius qui debita contraxit, ſucceſſor ſaltem tenebitur ad debita pro portione vtilitatis, ſi ex fructibus præmortui deductis neceſſarijs ad vitam cum dignitate tuendam expenſis creditoribus ſatisfieri non potuit, ex text. in dicto capitulo primo de ſolutionibus. vbi Abbas & Scribentes, & in capitul. ex præſentium. de pignoribus. Antonius Ancharanus & Scribentes in capit. ſignificatis. de reſcriptis, Imola in. l. ſi filius familias. §. fina. ff. ſoluto matrimonio. plures allegat Ludouicus Molina dicto libro primo, capitulo decimo, numero decimo quinto.

Imo in hoc caſu ſi prælatus accipiat mutuam pecuniam ad reficiendum ecclesiam, vel domum, exiſtimamus habere locum diſpoſitionem dict. l. 26. titulo. 13. partit. quinta, vt pro mutuata pecunia reſtent obligata, quia in hoc caſu nihil eſt quod obligationem illam impediat dummodo refectio neceſſaria ſit, & pertineat ad neceſſariam & permanentem vtilitatem rei quæ reficienda ſit, & quod pecunia ad hanc ipſam refectionem ſit mutuata, & in hac ſpecie magis admittenda eſt, quia ex ea pecunia res Eccleſiæ, vel dignitatis conſeruantur; quæ alias omnino corruerent & eſt opportuna inductio. l. huius. ff. qui potiores in pignore habeantur. ibi huius enim pecunia ſaluam fecit totius pignoris cauſam, neque extendenda eſt generalis illa prohibitio, ne res Eccleſiæ alienentur, vel ſupponantur, ad eam obligationem, quæ magis conſeruat res Eccleſiæ, cum præſertim illud in dict. capitulo primo de ſolutionibus non ſolum non ſit reprobatum, ſed ferè conſtitutum, pronum enim eſt vt conſtituta actione perſonali in dicto capitulo primo hypothecariam ſubiungamus vt perſonali innitatur, ex dicta. l. 26. vt quoque hunc caſum ſeparemus à priori propter l. 46. quæ perſonalem & hypothecariam tollit.

13 Præterea quia maioratus à fideicommiſſo ſecernitur & ſeparatur dicta. l. 46. & eius diſpoſitio quoque ex ea deduxi-

mus de hypotheca non recipienda in rebus maioratus refectis, accepta mutuo ad refectionem pecunia non eſt admittenda in fideicommiſſo, imo fideicommiſſarius ſicuti tenetur ad expenſas neceſſarias & permanentes, ita quoque tenebitur ad debita contracta propter refectionem & ædificia neceſſaria, & permanẽtia ſaltem pro vtilitate, quæ ad fideicommiſſarium perueniet ex ea refectione aut ædificio. argument. text. in dicta. l. domos. ff. de legatis primo. & quæ adduximus iſto capite, in principio, Carolus Molineus, titulo primo. §. primo. gloſſ. 5. numer, 75. Iulius Clarus libro. 4. Sententiarum. §. feudum: quæſtione. 88. Guido Papa deciſion. 169. numero. 1. Iaſon in dicta. l. domos, numero. 1. imo in hac ſpecie poſtquam admittitur actio perſonalis, vt in dicta. l. domos. l. vbi purè. §. 1. ff. ad Trebellian. l. mulier. §. ſed enim. ff. eod. pronum quoque eſt vt hypothecariam admittamus ex dict. l. 26. titul. 13. part. 5. cum enim fiat vt magis res conſeruetur cumque expenſæ fideicommiſſario reputentur, merito & debita propter has expenſas, imo & obligatio legalis, nihil enim eſt quod ipſam impediat, cumque ius voluerit fideicommiſſarium teneri procliue eſt ſic intelligere, vt res quoque per fideicommiſſum reſtituendæ tacitè ſunt obligatæ, quod in maioratu recipi nõ potuit propter dict. l. 46. quę fundamentum abſtulit obligationis realis, ſcilicet perſonalem obligationem cõtra ſucceſſorem, eum enim liberum eſſe voluit ab omni debito etiam propter refectionem contracto, ſecuraque & libera ipſa bona, ne de obligatione reali dubitari poſſet diuerſum eſt in prælato ex dicto capitulo primo. & fideicommiſſario dict. l. domos.

14 Secluſa vero dict, l. 46. & reiectis debitis contractis propter ædificia erecta in ſolo maioratus, & propter refectionẽ ędificiorum, reliqua debita eam recipiũt diuiſionem, vt alia contracta intelligantur occaſione maioratus, & ad maioratus euidentem. & permanentem, & vtilem cauſam, in quo plurimum aduertendum erit, atque huiuſmodi debita ſoluit poſſeſſor maioratus, ita reſoluunt dominus Antonius de Padilla præceptor meus in. l. vnum ex familia. §. ſi de falcidia. ff. de legatis. 2. numero. 9. Antonius Gomez in l. 40. Tauri, num. 72. Petrus Peralta in: l. 3. §. qui fideicommiſſam. ff. de hæredib. inſtituend. num. 130. Ludouicus Molina dicto lib. 1. c. 10. num. 15. & num. 24. verſic. in primo caſu, cum num. 25,

Quod & in prælato admittendum eſt ex deciſione cap. 1. de ſolutionib. vbi Abbas. & in cap. ex præſentium. de pignoribus. capit. 1. §. ſi vaſallus, hic finitur lex. Deinde conſuetud. incit. Afflictis in capit. 1. qui ſucceſſ. teneant. num. 24. Paulus conſil. 54. volumi. 1. Oldraldus conſi. 146. Aretinus in. l. ciuitas. verſic. circa quartũ. ff. ſi certum petatur. plures allegant prædicti Doctores, de quibus num. præcedẽti qui licet allegent dict. §. ſi vaſallus. tex. ille tamẽ nihil probat ſecundum intellectum verum ad literam, de quo ſupra egimus. cap. 12. num. 84.

Si vero debita contracta non ſint occaſione ipſius maioratus, ſed pro neceſſitatibus ipſius maioratus poſſeſſoris, tunc ſucceſſor maioratus ad huiuſmodi debita minimè tenebitur Carolus Molineus in conſuetudinibus Pariſiẽſibus. part. 1. §. 11. num. 8. Gregorius Lopez in. l. 4. titul. 15. partita. 2. verbo, Sus deudas, Antonius Gomez. l. 40. Tauri. num. 72. Dominus Antonius de Padilla dicto. §. ſi de falcidia numero ſeptimo. Molina dict. lib. 1. cap. 10. num. 29.

15 Contra hoc poſtremum eſt text. elegans & difficilis in cuius explicatione cõcertant ingenia præclara, ſcilicet. l. 4. titu. 15. par. 2. vbi ſcriptum eſt quod nouus rex idemque ſucceſſor in regno debeat & teneatur debita prædeceſſoris ſoluere, ibi. *E otroſi pagar ſus deudas, e en cumplir*

plir ſus mandas, è en fazer algo à los ſuyos. Quam tamen legem Hiſpani Gregorius Lopez ibidem. Dominus Antonius de Padilla in dict. §. de falcidia, numero. 7. & Antonius Gomez in dicta. l. 40. num. 72. Petrus Peralta in. §. qui fidei commiſſam. nume. 138. Molina dict. lib. primo, cap. 10. num. 30. dupliciter intelligunt, primo vt procedat de honeſtate, non vero de iuris rigore, quia verecundū ſit Regi debita emortui Regis non ſolue re, idque probant ex verbis dicta. l. 4. ibi. E por bien eſtança. Itaque ſi verecundiā hanc commiſſerit Rex, quæ facilè ſolet omitti, ex hoc ſenſu arbitrantur, non cōpelli poſſe ad debita ſoluenda, ſecundo interpretantur dicta. l. quarta, vt diſtinguant inter regnum & reliqua bona emortui Regis, præmittuntque regnum non deferri hæreditario iure, ſed iure ſanguinis. ex. l. 1. eodem titulo & partit. ibi. *E eſto vſaron ſiempre en todas las tierras del mundo, do quier que el ſeñorio cuiiron por linage, è mayormente en Eſpaña.* Quæ verba altius nobis ſunt repetenda, aiunt ergo ſucceſſorem in regno, fuiſſe quoque hæredem in reliquis bonis liberis, ac proinde teneri ad debita, quam ſecundam interpretationem accipiunt ex illis verbis. Porque finca enel lugar, e hereda ſus bienes. Et ex cogitata eſt iſta ſecunda ſolutio quæ diſtinguit inter regnum, & reliqua bona, propterea quod lex prædicta dixerat teneri ſucceſſorem in regno, ad debita ex honeſtate, quia in verecundum eſſet nō ſoluere, & ex iuris rigore, ita vt verba illa, Por bien eſtança, referāt ad ſucceſſorem ſolius regni, & verba illa, Por derecho, referant ad ſucceſſorem regni, qui hæres extiterit in reliquis bonis, quin & Antoni⁹ Gomez ex verbis illis, Por derecho, exiſtimat in dict. l. 40. dict. nu. 72. debita illa fuiſſe cōtracta inutilitatem regni quo caſu ait teneri nouum Regem, ex bis quę ſuperius diximus & illam interpretationem repetit idem Molina libro tertio, capitulo ſexto, numer. 12. qui cum alijs ſēper ſunt in ea opinione vt regnum nō deferatur iure hæreditario, quod iterum & tertio repetit libro primo, capitulo octauo, numero. 9. ex dict. l. 2. tit. 15. par. 2. ibi. *De quier q̄ el ſeñorio ouierō por linage.* & l. 9. titulo. 7. part. 2. ibi. *Por razon de linage.*

Sed hæ interpretationes mihi ſemper difficiles viſæ ſunt, qui facilè credulus neque ſim, neque eſſe velim, quod attinet ad primam ſolutionem, ea vel ex litera ipſius legis reijcitur, ſiquidem dict. l. 4. no ſe reſtringit ad ſolam rationem æqui & boni, ſed ad ſtrictam quoque iuris ſcripti vim & poteſtatem, ibi. *Tenudo es por derecho, è por bien eſtança de fazer eſtas coſas por el Rey finado.* vbi illa duo verba, Por derecho, e por biē eſtāça, non fuerūt otioſe multiplicata à legū noſtrarū conditoribus, qui planè nouerant, diſtingui illa duo & ſeparari. l. 2. §. item varus. ff. de aqua pluuia arcenda. ibi. *Hoc æquitas ſuggerit, etiā ſi iure deficiamur.* vulgata. l. placuit. C. de iuditijs. l. in his. ff. de condi. & demonſtrationib. *In his (inquit Caius) quæ extra teſtamētū incurri nō poſſunt res ex bono & æquo interpretationē capere, eā vero quæ ex ipſo teſtamēto oriūtur, neceſſe eſt ſecūdū ſcripti iuris rationē expediri.* Cū igitur lege cumulata ſint verba illa, non poteſt lex ſalua & iuris & verborū recta ratione ad alterū tantū reſtringi, quæ planè & expedite aſſerat, E por derecho, & por biē eſtāça, teneri regni ſucceſſorē debita emortui ſoluere, quæ difficultas cōmouit Gregoriū & Gometiū, & reliquos vt irent in alterā interpretationē, eā, ſcilicet, quod rex nouus extiterit hæres emortuo, nō in regno, quod hæredita

rio iure deferri negant,ſed in reliquis bonis,quod extorquere volunt ex dict.l.4. ibi,E hereda ſus bienes. Idque præmittūt habuiſſe Regem emortuum bona libera in quibus nomen & ius hæredis conſiſtere poteſt,quod quidem tum diuinat,tum reijcitur,ex ipſa litera dict.l.4.quæ & ad regni quoq; ſucceſsioné refert ius illud, debitorum exigendorū à nouo Rege,ibi. *E ſegun juſticia è derecho,como quiera que fizieſſen a el en ſu muerte, aſsi le deue el fazer por la anima del finado,pues que finca en ſu lugar,è hereda ſus bienes*, Expende verba, *Segun juſticia è derecho*, Et illa item. *Pues que finca en ſu lugar*, Quæ coacta ratione ad regnum ſunt referenda,non ad bona libera,quia illa etiam ſi diuinationem concedamus liberæ hæreditatis, ſatis explicantur per illa verba.E hereda ſus bienes,præterea cum duo illa verba, Pues que finca en ſu lugar,e hereda ſus bienes,coniugantur copula illa,E,dicendum eſt eſſe diuerſa,ac proinde priora ad regnum,poſteriora ad bona libera eſſe referenda , admiſſa eorum opinione qui ibi bona libera interueniſſe diuinant,modo cum,Segun juſticia e derecho,debeat ſoluere debita, & quia in regno,& in reliquis bonis ſucceſſit,dicendum eſt tum propter regni ſucceſsionem,teneri,quam propter reliquā hæreditatem,quod magis ſuadetur coacta ratione ex verbis dict.l.4.quæ ſequūtur,ibi *Pero eſto deue ſer fecho de manera q̄ nō mengue el ſeñorio, aſsi como vendiēdo,o enagenādo los bienes del q̄ ſon,como rayzes del Reyno, mas puede lo fazer de las otras coſas muebles q̄ ouiere* . Quæ verba vel ab inuito extorquebunt de ſucceſſore in regno eſſe intelligendam obligationem ſoluendi debiti,quia alias inaniſerat,& indigna tantarum legum conditoribus prohibitio illa,ne res ſoli ad ſolum regnū pertinentes propter debita vendantur,quę ſecuræ erant ab hac alienatione,cum in illis nulla talis obligatio reperiretur,& ſubdit dicta.l.quarta.*Onde el Rey q̄ eſto non fizieſſe,auerlo yan por necio e deſmeſurado, e aun por torticero*, Expende verba illa,Onde el Rey,ad ſolam enim regni ſucceſsionem,non ad aliud reſtringit obligationem ſoluendi debiti,neque tam ſeuere de rege ſtatueret,ſi Rex quia regni ſucceſſor ad ea debita nó teneretur:quæ rationes coegerunt tertiā illam interpretationem,vt intelligendū ſit debita fuiſſe contracta in vtilitaté regni, qua nulla quidem poteſt ad.l.quartam maior eſſe diuinatio,hæc autem tertia interpretatio excogitata eſt,quia duæ priores conſtare non poterant,omnes autem alienæ ſunt à vera ratione, dicta.l. quarta.

16 Vnde Emanuel Coſta in tractat.de patrui & nepotis ſucceſsione.titu.de ſucceſſione regni,pagina mihi.140.tenet dict.l. 4.abſoluté eſſe intelligendam de regno, & regni ſucceſſore,vt is teneatur ad debita.argument text.in capit.1.de ſolutionibus.& cap.licet.de voto,quia bona regis emortui,in nihilo diſtinguantur in his iuribus à regno,& ex Baldo in cap.venerabilem,numero.14.de electione,& deferri regnum iure hæreditario intelligit cū Ioanne Crier in tract. primogenij,quæſtione.5.libro.2.numero.6.& Andræ.Tiraquellus de iure primogenij.quæſtione 35.num.25.&.26.cui opinioni nihil oberit quod ex Paulo de Caſtro adducitur.cōſil.164.volumine.2.& Abbate.conſil.85. par.1.Bologninus conſi.62.quod reliqui maioratus Hiſpaniæ ſint inſtar regni, quia non inde ſequitur regnum non deferri iure hæreditario,eſt enim ipſa regni hæreditas ſi modo hæreditas eſt,nobilior, excellentior , alijs legibus definita, quam ſint reliquæ hæreditates,quia vnus excluſis reliquis ſuccedit,& eſt indiuiduum,iiq; maior natu & ætate grandior

dior, etiam ſi ſororem habeat grandiorem, neque vnquam filia niſi deficiente maſculo ad regnum admittitur, nepoſque ex filio maiori patruum ſecundo genitũ excludit, tunc quia illa ſucceſsio regni eſt ad propinquiorem eiuſdem generis, maiorem vt diximus, neque ad lineam tranſuerſam vnquam deuenitur, niſi defecta recta linea, obidque perpetua eſt ſucceſsio in regno, etiam ſi quis ſit in milleſimo gradu, & licet regni ſucceſsio habeat has omnes prærogatiuas nihil obſtat vt iure hæreditario deferatur, retracto aut cõtracto hoc iure hæreditario ad has leges quas expreſsit. l. 2. tit. 15. par. 2. vnde nihil mirum quod in alijs quæ ex diſpoſitione legis illius non ſunt immutata plane hæreditarium ſit regnum, ita vt debita ſoluat tanquam hæres, & legata perſoluat, quod expreſſum eſt in dict. l. 4. quæ duo geri citra ius & nomen hæredis vix poſſunt, idem erit dicendum de obſeruatione contractuum qui geſti ſint cum emortuo Rege, quia in his nihil commutatum eſt dict. l. 2. & ita exiſtimandum eſt coniunctis. d. l. 2. & dict. l. 4. regnum quidem hæreditarium eſſe, ex d. l. 4. leges tamen hæreditarias plures eſſe commutatas ex dict. l. 2. quæ faciunt ipſum regnũ veluti maioratum, perpetuum, vnde cæteri maioratus leges accipiant, non tamẽ colligendum eſt, non deferri iure hæreditario, quia id ex. l. 4. difficilimum eſt, ipſe enim Rex Hiſpaniæ in hac ipſa hæreditarij regni ſucceſsione leges libere apponere potuit ſupremus Rex, ſupremus dominus, Rex ſui iuris vt dicunt Galli, Deo in cœlis, & eius Vicario in terris duntaxat ſubiectus, quare vt conſtent duæ illæ leges. l. 2. & l. 4. ita interpretandum eſt.

17 Quod vt magis pateat animaduerto Gotorum tempore ante Pelagium, Hiſpaniæ regnum nec iure ſanguinis, nec hæreditario deferri ſolitũ, eligebatur enim Reges, electioneque conferebatur regnum, quod tamen erat indiuiduum, lib. 1. ſtatim in principio del fuero de las leyes de los Godos, capitul. de la election de los principes e delo que ganan, en e. la ley diz como deuen ſer elegidos los principes, e que las coſas q̃ ellos ganauã, deuẽ fincar al reyno, & rurſum ca. ſequẽti, ibi. *Por ende eſtablecemos, que daqui e delante los Reyes deuen ſer eſcolidos en la ciudad de Roma, o en aquel logar hu moriere el otro Rey, è deue ſer elegido con conſello de los Obiſpos, è de los ricos omes de la Corte, è del poblo, è non deue ſer eſcolido de fora de la cibdad, nen de conſello de pocos, nen de villanos de poblo*: & rurſum in eodem capite quod regnũ erat indiuiduum. ibi. *Mas las coſas que ellos ganaren no las deuen auer nengun de ſos fillos ſi non como madare el Rey, è las coſas que y eran ſuas proprias ante que foſſen Reyes deuen las auer ſos fillos y e ſos herederos*: & rurſum capite de los que non deuen ſer Reyes, quando el Rey morre (inquit Gotus) *Nengun non deue tomar el regno, nen fazerſe Rey por forcia, nen nengun religioſo, nen a otro ome, nen ſieruo, nen otro ome eſtraño, ſi non y e del linage de los Godos, e fillo dalgo, e noble, e digno de coſtumes e con el otorgamiento de los Obiſpos, e de los Godos mayores, e de todo el poblo*. Id ipſum patet ex Concilio Toletano quarto, vltimo Canone, & Concilio Toletano quinto, capitulo tertio, quæ loca adducit Ludouicus Molina, libro primo, capitulo ſecundo, numero. 11. & hoc eſt veriſsimum & conſentiunt omnes, ante Pelagium electos fuiſſe Reges Gotos, qui rebus præeſſent Hiſpanis, nec ſucceſſione aliqua delatum eſſe regnum: quod vero legitur in dicta lege Gotorum,

Que de aqui adelante los Reyes deuẽ
ser esleydos en la ciudad de Roma.
Ludouicus Molina intelligit nomine ci-
uitatis illius (cum Latina exemplaria le-
gant,non Romæ,ſed in vrbe regia) Tole
tum,quod quidem neq; auſim compro-
bare neque reprobare,exiſtimo ſuſtineri
poſſe lectionem vulgatam,vt Reges Go
ti electi ſint Romæ,vel in Hiſpania in vr
be vbi mortuus erat Rex,quod vel ex hoc
carmine Hiſpano ſatis conſtat,quod vul
gò de electione Bambæ Goti,circumfer-
tur, in qua electione propter varias ſen-
tentias Hiſpanorum Romam ad Sum-
mum Pontificem itum eſt, qui de ea re
ſtatuit quod faciendum foret,plurimum
enim in creandis nouis Regibus pote-
rat Epiſcoporum authoritas , vt patet
ex prædictis locis , quibus diſſentienti-
bus neceſſe erat, vt contentio electionis
Romæ à Summo Pontifice definiretur,
ideoq; conſtitutum erat, vt vel Romæ
propter varia ſtudia Principum & Epiſ-
coporum,vel his non pugnãtibus,neque
diſſentientibus fieret electio, in vrbe in
qua Rex Gotus moreretur, quodque ait
prædicta lex, *E non deue ser elegido de*
fuera de la cibdad. Planum habet ſen-
ſum,vt non eligatur Rex , niſi ex eis qui
in Vrbe reperiantur ad electionem facien
dam. Erat enim Pontificis Maximi ſacro-
ſancta authoritas, qui Hiſpaniam conceſ
ſerat Gotis debellandam, propter prauos
mores,& noua dogmata eorũ qui ea ætate
Hiſpaniam incoluerãt,vel ad Summũ
Pontificem ſaltem diſcordantibus Gotis
expectabat electio Romæ tunc facien-
da,atque hæc fuit Gotorum ratio in creã
dis Regibus longiſsimo temporis curſu
obſeruata, quouſque à Mauris qui Mau-
ritaniam incolebãt,tradentibus aliquot
Hiſpanis ob priuatas ſimultates deuicta
& expugnata eſt, vnus enim Pelagius cũ
paucíſsimis relictus ex antiquo & nobili
Gotorum genere , ne partium diuerſarũ
ſtudia quod ſibi reliquum erat ex vniuer
ſa Hiſpania acciperent, ne vt paucorum
ambitio, & deſperatum regnum , ſi ele-
ctione conferretur , vires alioquin exi-
guas minueret electione propter regni
infirmitatem reiecta , ſanctiſsimè conſti-
tuit,vt regnum deinceps non electione,
ſed ſucceſsione conferretur,ſic enim exi-
ſtimabat,ob firmata Hiſpanorum fide,re
iectaque belli ciuilis cauſa,quod niſi ob
regnum excitari non poterat,certo ſub-
18 inde Rege,poſſe Hiſpanos licet in extre-
mo malo conſtitutos propria antiqua ani
mi magnitudine , quod turpiter amiſſe-
rant,fortiter recuperare, quæ Pelagium
minimè decipit opinio,refertur hæc lex
edita à Pelagio à Luca Tudẽſi in ſuo chro
nico licet aliqui Codices de lege illa men
tionem non faciant, & ex relatione Tu-
denſis refert Ioan.Lup.de Palac.Rub. de
obtentione regni Nauarræ,part.6. §.9.&
in rubr.§.69.numer.26.quicquid de lege
illa quam refert Lucas,& poſt eum Pala-
cios Rubi. ſit,certè,à Pelagio ad promul-
gationem vſque legum Partitarum,non
ſolum ceſſauit electio, quæ fuerat priſcis
Gotis,verum varius fuit & incertus mo-
dus ſuccedendi in regno,& ſi verum ama-
mus regnum certè Hiſpaniæ hæreditario
quodam iure delatum eſt. Leges autem
Partitæ licet à Rege Alphonſo nono,cõ
ditæ ſint quod patet in procemio ipſarũ
legum,publicatæ tamen non ſunt,ad tẽ-
19 pora vſque Alphonſi Vndecimi,qui pri-
mus conſtituta lege præcepit,vt Partita-
rum leges in decidendis cauſis obſeruarẽ
tur,æra milleſsima trecenteſsima octua-
geſsima ſexta.l.quarta.titulo quarto,li-
bro.1.Ordinationum antiquarum;ibi.
Mandamos que ſe libren por las leyes
contenidas en los libros de las ſiete
Partidas , fechas y ordenadas por el
Rey don Alfonſo nueſtro progenitor,
Itaque à Pelagio ad Regem,vſq, Alphon
ſum vndecimum,quo tempore dict.l.2.
titulo

titulo.15.part.2 publicata eſt, quæ regni ſucceſsioni certam rationem appoſuit, varius fuit modus ſuccedendi, ſed ille magis obſeruatus eſt, ex veriſsima rerum geſtarum ſerie, qui proprius ad hæreditaria iura accedebat, & regnum Hiſpaniæ hæreditarium eſſe cœpit, reiecta electione, nullaque vel ea ambigua de regni ſucceſſione, lata & conſtituta lege; quam modo non habemus niſi ex relatione Tudenſis Lucæ, quam tamen aliqui Codices antiqui & manu ſcripti non habent, vnde toto illo tempore variè de regni ſucceſſione diſputatum eſt, vicitq; illud, quod ad hæreditatis delatæ iura magis pertinebat, vt verò ſimile ſit, ad legem vſque partitæ à Pelagio regni ſucceſsionem in nihilo ſeparatam eſſe, à ſucceſsione reliquarum hæreditatum, quas [illegible] Hiſpanis viris, vi

20 ri Hiſpaniæ [illegible] iuterent: nam primum Rex Fernandus, cognomento Magnus æra milleſsima nonageſsima tertia, regnũ Hiſpaniæ tanquam hæreditatem paternam diuiſit inter liberos obſeruata ratione, l. hac conſultiſsima. §. ex imperfecto. C. de teſtamentis. & l. 7. titulo. 1. partit. 6. quæ plures poſt annos lata eſt, ſiquidem quatuor filijs Sancho, Alphonſo, Garciæ, & Vrracæ, vniuerſo patrimonio per partes diſtributo, totam hæreditatem reliquit, & quamuis Sanchus natu maior primum reſtiterit, poſtea tamen conſenſit, ex eo autem reſiſtebat, quia exiſtimabat, Hiſpanam ditionem diuidi non poſſe, quod ita vſitatum eſſet Gotis, pater autẽ ſanctiſsimus, quia ius illud Gotorum tanquam nouis inductis moribus, vel lege noua conſtituta abolitum, & extinctum eſſe nouerat, non deſijt regna veluti patrimonium diuidere, in qua quidem ætate, & in obſcura ratione ſucceſsionis rectius eſt, vt pro parente Fernando pronuntie-

21 mus, qui regna inter liberos diuiſit, idq; ex teſtamento, quam pro Sancho, qui vt diuiſionem impediret ne diuiderentur, antiquam rat potiùs antiquatam conſuetudinem Gotorum adducebat, cuius querella non ſolum non commouit parentem, vt ab incepto deſiſteret, ſed magis vt animum ſuum confirmaret, videbat enim à Pelagio longè aliam rationem eſſe initam ſucceſsionis, quæ leges hæreditarias ſubiret, idque magis mihi perſuadeo, ex eo quia facta illa regnorum diuiſione, cum ad Regem accederent Rodericus de Viuar, cognomento Cidius, & Fernandus Regis filius nothus purpurei galeri inſignibus decoratus, cauſamque diuiſionis eius à Rege percontarentur, eas Rex prudens cauſas explicuit, quæ procul dubio ad hæreditatem pertinent, amittendam, vel conſequendam; cauſas enim ingratitudinis retulit, quas Sanchus filius maior natu commiſsiſſet, ibi.

Ca yo di a Don Sancho á Caſtilla, que es flòr de los Reynos, mas no plega a Dios que los el logre, ca dos vezes me deshonro en mi caſa, è firio mal a don Garcia, è a don Alfonſo ambos hermanos ante mi, de que me toue por abiltado, è mande Dios, que nunca fijo faga que mande el reyno.

Ex quibus etiam ſi ad Sanchũ regna omnia pertinuerint, pronum erat exhæredatum illum fuiſſe pro parte, conſtat autem ſuſtineri exheredationem pro parte inſtituto exhæredato filio in re certa, quia cũ de ſupplenda portione integra agit, obijciuntur cauſæ exhæredationis, quam exhæredationem pro parte, facta inſtitutione in re certa fundat, Angelus de Perusio in. l. ſi pater. C. de inſtitutionibus & ſubſtitutionibus. Merito igitur Sancho relictum eſt regnum Caſtellæ appoſitis cauſis exhæredationis, vt ſi regnum diuidi non poſſet, quod tamen fieri poſſe, exiſtimabat Rex Fernandus, ſaltem Sanchus exhæredatus pro parte reperiretur, vtrũque autem vt patet ad oculum ad regni hæreditariam ſucceſsionem pertinebat,

ſiue vnus,ſiue plures ſuccederent, ſicque
ex ſtimandum eſt, nihil ſtatuiſſe ea ætate
Regè optimum, quod contra iura ſui reg
ni diſpoſitum videri poſſet. Obtinuitq;
diuiſio,& iureiurando Sãchi religioſè ap
probata eſt, ibi. *E alli ajuramento otra
vez el Rey don Fernando a ſus fi-
jos, è dio maldiciõ al que fizieſſe cam-
bio por cambio, ni tomaſſe ninguna
coſa, a peſar de ſus hermanos, e ellos
prometieron lo, e otorgaron lo.* Mortuo
vero Fernando, Sancho aduerſus ſororẽ
bellum ſuſcipiente, ipſe ob cõtemptam
religionem Deum habuit authorem pœ
næ, vlciſcente diuina ita iuriſiurandi con
temptum,& diuiſionem regnorũ factã,
non obſcuro iudicio approbante, vt faci-
lè ſit, vel ex hoc exemplo,& rei geſtę nar
ratione à Pelagio hæreditariũ fuiſſe reg-
num Caſtellæ, quòd diuideretur tanquã
hæreditas,& quædam veluti exhæreda-
tio repentatur. * Sed & pater huius Fer
nandi Sanchus cognomento maior tri-
bus filijs Garſiæ, Fernando legitimis, &
Ramiro ex concubina reliquit regna, Ca
ſtellæ, Nauarræ, & Aragoniæ diuiſio vni
uerſo patrimonio inter liberos. *

24 Iterumque regna diuiſa ſunt iure quo
dam hæreditario, Alphonſo enim, qui
cognomento Imperator dictus eſt, mor-
tuo æra milleſsimacenteſsima nonageſ-
ſima ſecunda relictis duobus filijs, San-
cho,& Fernando, alter Caſtellam, alter Le
gionem obtinuit, durauitque diutius ea
diuiſio, quouſque iterum ad Caſtellæ di-
tionẽ hæreditario iure Legionenſe regnũ
reuerſum eſt: de quo meminerit Ludoui
cus Molina lib. 1. de Hiſpanorum Primo-
25 genijs. cap. 2. numero. 15. quinimo & Al-
phonſi noni tempore varie de regni ſuc-
ceſsione diſputatũ eſt, mortuo enim Fer-
nando Regis Alphonſi filio natu gran-
diore, relictoque filio Alphonſo Regis
nepote, Sanchus cognomento poſtea Fe-
rox vocatus, à feritate inata, qua contra iu
ris diuini, & humani leges omnes paren-
tem de ſe optimè meritum bello impeti
tum regno tandem repulit, quia poſt Fer
nandum emortuum maior reperiebatur
idem Alphonſi Regis filius, regnum ad ſe
pertinere mortuo fratre maiore, viuo
vtriuſque parente, dicebat, ſimul atque
Rex moreretur: etiam ſi frater maior na-
tu filium reliquiſſet,& tum primum or-
ta eſt in Hiſpania quæſtio de patrui & ne
potis ſucceſsione, non poterat autem
lege Partitæ diffiniri, quæ vti diximus,
nondum erat publicata; ita enim San-
chus mortuo fratre ſucceſsionem ſollici
tabat, vt eſt in Chronico Alphõſi Noni,
*E luego don Sancho fablò con dõ Lo-
pe Diaz, è dixo le, que pues el fincaua
el maior de ſus hermanos, que el deuia
heredar los Reynos deſpues de dias de
ſu padre, è que le rogaua le ayudaſſe.*
Obtinuitque regnum Sanchus, ſecundo
genitus expulſo nepote ex filio maiore
qui tamen parentis teſtamento exhære-
datus eſt, ita refertur in teſtamento Re-
gis Alphonſi Noni, quod eſt poſt eius
Chronicon. *Per ende nos ſiguiendo eſta
26 carrera deſpues de la muerte del In-
fante don Fernando nueſtro fyo ma-
yor, como quier que el fyo dexaſſe de
ſu muger de bendicion, ſi el viuiera
mas que nos, por derecho deue heredar
lo ſuyo, aſsi como auia de heredar el pa
dre, mas pues que Dios quiſo que ſalieſ
ſe de medio que era lina derecha por
deſcendencia el derecho de nos a los
ſus fyos, è nos catando el derecho anti
guo, è la ley de razon, ſegun el fuero de
Eſpaña, otorgamos entonce a don Sã-
cho nueſtro fyo mayor que lo ouieſſe en
logar de don Fernando, porque era
mas llegado por linea derecha que los
nueſtros nietos, fijos de don Fernando,*

è eſſo

è eſto dimos y otorgamos ſe lo, mas cõplidamente, que gelo podiamos dar, è otorgar; fiando en la merced de Dios, que pues el es rayz de todos los bienes, e derechos que faria a don Sancho que lo entendieſſe. Quæ verba me magno opere commouent, cum ab eo dicta ſint qui iam lege lata non tamen publicata Potiorem ſtatuerat cauſam in ſucceſsione regni nepotis quam patrui, ſcilicet dicta l. 2. titulo. 15. partit. 2. ac id quidẽ conſtituerat ex inueterata conſuetudine Hiſpaniæ, vt refertur in dicta l. ſecunda, ibi. *Y aun mandaron, que ſi el fijo mayor murieſſe ante que heredaſſe, ſi dexaſſe fijo, o fija que ouieſſe de ſu muger legitima, que aquel, o aquella lo ouieſſe, è non otro ninguno.* Ego tamen arbitror hoc de patruo excludendo à nepote in dicta l. 2. ad. l. tum fuiſſe ab Alphonſo Vndecimo, propter id quod legitur in eius Cronico, cap. 46. Denique Sanchus cõſentiẽte & approbante parente excluſſo nepote regnum obtinuit & à ſucceſsione regni poſtea ab ipſo parente exhæredatus eſt quod patet in dicto teſtamẽto, ibi. *E otroſi el fijo que desheredare el padre contra mandamiento de Dios, è que lo manda la ley a quienquier que padre o madre desheredare, que muera por ello, è porende Don Sancho por quelo fizo contra nos, deue ſer desheredado. Otroſi por el desheredamiento que nos fizo tomando nueſtros heredamientos, a muy gran quebrantamiento de nos, no queriendo eſperar faſta la nueſtra muerte, por auerlo con derecho como deuia, es desheredado de Dios, e de natura, è nos desheredamos le otroſi por fuero, è por ley del mundo, que nõ herede en lo nueſtro el, ni los que del vinieren. Otroſi porque nos deſapodero del mayor deſapoderamiẽto que nunca fue fecho a ome, deue el ſer deſapoderado contra verdad, è contra derecho, dezimos nos contra el aquel mal que Dios eſtableſciò contra aquel que tales coſas fizieſſe, eſto es, que ſean maldicho de Dios, e de Sancta Maria, e de la corte celeſtial, e de nos, por el disfamamiento que fizo de nueſtra perſona, disfamamos le nos de aquel disfamamiento que el ſe quiſo auer.* Plura alia ſunt, quæ ad exhæredationem pertinent, grauiſsima alia quidem, & tanto Rege digniſsima, proinduſque in diſpoſitione ad regni ſucceſsionẽ vocat nepotes ex filio Fernando natu grandiore his verbis, ne cui dubium ſit factam fuiſſe exhęredationẽ de regni ſucceſsione, ibi. *E porende ordenamos è mandamos, è otorgamos en eſte nueſtro teſtamento, que nueſtro ſeñorio mayor de todo lo que auemos e auer deuemos, finque deſpues de nueſtros dias a nueſtros nietos fijos de don Fernando nueſtro fijo que fue primero heredero, de guiſa q̃ el mayor herede el ſeñorio.* Et rurſum ibi regni ſucceſsioni ſubſtitutionem facit ibi. *E ordenamos aun mas, que ſi fijos de dõ Fernãdo murieſſen q̃ dexaſſen heredar, q̃ tome eſte nr̃o ſenorio el rey de Francia porque viene derechamẽte de la derecha onde nos venimos, del Emperador de Eſpaña, que es viſnieto del Rey don Alfonſo de Caſtilla, bien como nos, e es nieto de ſu fija.*

Quæ exhæredatio certè fieri non potuit,
27 niſi regnum iure hæreditario deferretur, ſic enim diſtinguunt noſtri, & quamuis in primo inſtitutore maioratus latè diſputent;

tenetur, an poſsit exhæredare, vt per Carolũ Molineum in conſuetudinibus Pariſienſibus. titul. 1. §. 8. gloſſ. 3. nume. 12. Peralta in l. 3. §. qui fideicommiſſam. numer. 86. ff. de hæred. inſtituendis. Dominus Antonius de Padilla in l. vnum ex familia. §. ſi de falcidia, numero. 16. ff. de legatis ſecundo. Emanuel Coſta In quæſtione de patrui & nepotis ſucceſsione. pagi. 252. Menchaca de ſucceſsionũ creatione. §. 21. numero. 146. Tiraquellus de primogenitis. quæſtione. 21. numero. 4. & 10. Guillelmus Benedictus in cap. Raynuntius. verbo, in eodem teſtamento, el primo, numero 207. tamen in caſu in quo iure particulari, vocationis non hæreditario ſuccedatur, non ab vltimo poſſeſſore capiẽda, ſed à primo inſtitutore, proculdubio exhæredatio facta ab vltimo poſſeſſore nihil obeſt ſucceſſori, cum ab eo nihil accipiat, ita concludit Carolus Molineus vbi ſupra, numero. 10. Antonius Gomezius in l. 40. Tauri, numero. 71. & reſoluit & dicit veriſsimum idem Molina, libro primo, capitulo nono, numero ſecundo, verſicul. aut agimus. Cum igitur regna inter hæredes diuiſa ſint, & ſucceſſor ſit exhæredatus ab vltimo poſſeſſore proculdubio dicendum eſt, deferri regnũ iure

28 hæreditario. De ea autem exhæredatione Sanchi latiſsimè diſputatum eſt, poſt plures annos, ſola enim illa exhæredatio conſeruabit Hiſpaniæ regnum Ioanni Regi primo, filio Henrici primi, contra Halencaſtrum Britannum coniugem Mariæ, filiæ Petri Regis, cognomento Crudelis, qui Halencaſtrus contendebat reſtituendum eſſe ſibi Hiſpaniæ regnum, qui filiã maiorem natu Petri, cognomento Crudelis duxiſſet, porrò Ioannem primum filium eſſe Henrici, qui fratrem verè Regem regno repuliſſet, deinde occidiſſet. De eaque re variè diſputatum eſt ab vtriuſque legatis ad Pagum Valderas, qui non longè diſtat ab vrbe Aſtoricenſi, totaque cauſa Ioannis primi deriuata eſt ab exhæredatione Sanchi, refertur in Chronico Ioannis primi, vbi pulchrè de regni iure actum eſt, digna res, quæ ſæpius perlegatur, quin quod idem Rex Alphonſus debita præcepit, vt à regni ſucceſſore ſoluerentur in eodem teſtamento, veriſsimum ergo eſt licet tempore Gotorum regnum ex electione cederet, à tempore tamen Pelagij ad pu-

29 blicationem legum Partitarum hæreditarium fuiſſe, vt qui inter liberos diuiſum ſit, & exhæredationis iura admiſerit. * Pro hac opinione eſt textus expreſſus & maior omni ſolutione in. l. 8. titulo. 1. part. 2. ibi, porque han el ſeñorio por heredad. Et Enricus tertius Ioannem ſecundum filium ſuum in ſuo teſtamento inſtituit hæredem in regno, vt conſtat ex eius teſtamento, vbi ex ſubſtitutione vocantur ad regna alij, cum ergo dicta. l. 2. titul. 15. partita. 2. dicat quod de fierur regnum, por linage. & l. 8. titulo. 1. partita. 2. dicat, quod iure hæreditario, intelligi illud ius, de linage, eſſe hæreditarium quod nobis latiſsimè traditur in Apologia noſtrã, de ſucceſsione regni Portugalliæ. & tenet ſecutus hanc noſtram ſententiam Alexan. Raudenſis. 2. reſponſo pro Rege noſtro Philippo, & adhæret nobis reprobato in hoc Molina cum ſuo iure ſanguinis, & ſequitur Aguirre. par. 1. numero. 115. in ſua Apologia pro rege noſtro. *

30 At vero dicta. l. 2. titul. 15. part. 2. certus modus conſtitutus eſt ſucceſsioni, vt filius maior, mortuo patre ad regnum admitteretur, quod vero ſubdit dict. l. 2 De quier que el ſeñorio ouieron por linage, e mayormente en Eſpaña ad Pelagij tempora referendum eſt, non ad Gotorum tempora, item quod ſucceſsio fiat ex recta linea deficiente filio maiore, vnde filia quoque admiſſa eſt defecto maſculo, ibi. Que ſi fijo varon y non ouieſſe, la fija mayor heredaſſe el Reyno, vtque nepos ex filio maiore patruum excluderet,

ret, ibi. E aun mandaron que ſi el fijo mayor murieſſe ante que heredaſſe, ſi dexaſſe fijo o fija que ouieſſe de ſu muger legitima, que aquel, o aquella lo ouieſſe, e nõ otro. Ex his omnibus autem nuſquã ablata eſt hæreditaria qualitas, imo lex ipſa hereditatem eſſe ſignificat repetito illo ſæpius, verbo, Heredaſſe, verbumque illud, Por linage. Quodque ex eo volunt deducere, vt regnum deferatur iure ſanguinis non iure hæreditario, primò referunt ius antiquum, quod certè hæreditarium fuit ex his quæ diximus ſupra. Præterea nihil obſtat, vt bona aliqua deferantur propinquiori, & retineant iura & qualitates hæreditarias, quod in Gallia recipitur, in maioratibus qui iure præcipui filio maiori competunt. de quibus Tiraquellus, Carolus Molineus, & Guillelmus Benedictus vbi ſupra. obidque ſemper leges Partitarum retinent nomen heredar. nam. l. 5. dicto titulo decimoquinto, partita ſecũda, verbum illud repetitur, ibi. Finca niño el fijo mayor que ha de heredar, & rurſum, ibi La octaua, que ſean tales que no codicien heredar lo ſuyo, cuydando que han derecho en ello deſpues de ſu muerte, quod in pupillo ad regni ſucceſsione proculdubio referendum eſt, ac ſtatim ſequitur. l. 4. quæ debitis eſt, & legatis ſoluendis, quæ proculdubio, de regni ſucceſſore eſt intelligenda, ex qua dict. l. 4. iuncta dicta. l. 2. neceſſario deducendum eſt, quia de debitis & legatis nihil in. l. 2. fuerat diſpoſitum remanere intacta quantum ad hoc iura hæreditaria quæ de debitis, & legatis præſtandis ſtatuta ſunt in reliquis hæreditatibus, Idem de contractibus ſtatuendum cenſeo. De quibus nihil ſit diſpoſitum in dicta. l. 2. cum tamen aliæ leges obſeruentur, quæ de alienatione conſtitutæ ſunt. l. quinta eodem titul. & partit. & nouioribus poſtea latis, de quibus nihil ad nos. Eſt ergo regni ſucceſsio illuſtrior, excellentior, nobilior, & tota particularibus legibus definita, quæ perpetuam regni conſeruationem pollicetur, vnde perpetua quoque maioratuum cõſeruatio poſtulata eſt, ob id tamen ſicuti reliqui maioratus indigniores, qualitates hæredis non ammiſit ſucceſſor in regno, immo hæres verè eſt & debita ſoluit, & legata præſtat, & contractus obſeruat, obſeruata vetuſtate, & antiqua ratione ſucceſsionis, quæ hactenus correcta cenſeri debet, quatenus dict. l. 2. immutata reperiatur, hinc eſt vt nomine expenſarum & meliorationum quæ fiunt ad regni conſeruationem, & defenſionem, ornatum, vel ſplendorem, perpetuo tenore à Gotis, ad noſtra vſque tempora, nihil vnquam à coniuge, & reliquis filijs ſit petitum, quia ſcilicet vnum regnũ eſt & indiuiduum, etiam ſi ex ædificijs, vel alias expenſæ procedant, inſtar regni, de reliquis maioratibus conſtitutum eſt. l. 46. Tauri. Iam enim tum à Gotis hæc lucra regno cedebant, dicta. l. ſecunda in princip. del fuero juzgo, ibi. Mas las coſas que ellos ganaren non las deue auer ninguno de ſos fillos. Aliàs enim breuiter reperet regnum. quæque ad. l. 46. Tauri adduximus multo fortius in regno admittenda ſunt.

Hinc puto deriuatum vt regnum propter hæreſim auferendum ſit ab hæretico Rege, & ab eius liberis, quod tenent eruditiores, vide Iacob. Simancæ, libro diſputat. capit. 16. & ibi quid verba illa iure ſanguinis ſignificent qualiterque ſint accipienda.

* Ante inſtituta enim reipublicæ, ante iura, quæ ſunt vincula ciuitatis, quibus hominum genus regitur, & gubernatur, primogenitura illa quam Iacob fratri ſuo, indutus pellibus ſubripuit iure hæreditario deferebatur, inducũt id antiquiſſima iuris initia, & prima crecentis orbis rudimenta in illa ætate, in qua neque leges erant, nec inſtituta ciuitatum, ſed quædam naturæ gubernatricis documenta naturalia tacitè & b[illegible] gnitie hominũ men

tibus

tibus ingenita, principio enim Abraham vniuerſa quæ poſsidebat inter plures filios vni Iſaac filio primogenito reliquit filijs reliquis munera tantum dedit, vt integrum patrimonium Iſaac obtineret idque indiuiduum, & vt ad hæreditaria iura hæc primogenia antiqua & prima referas non multo poſt propter crimina & ingratitudinis manifeſtæ cauſas videas hæc primogenia adempta exhæredatum que primogenitum & natu maioré, meliorato natu minore, Geneſeos, c. 49. Rubem exhæredatus eſt, ibi effuſus eſt ſicut aqua, non creſcas, quia adſcendiſti cubile patris tui, & maculaſti ſtratum eius quę verba apertè ad exhæredationem pertinent, quæ niſi in hæreditate reperiri non poteſt. Ioſeph autem natu minor melioratus eſt vltra fratres, Geneſeos capit. 48. Do tibi (inquit Iacob) partem vnam extra fratres tuos quā tuli de manu Amorrhei in gladio & arcu meo. Quin quod Ioſephi filij duo maiores natu cum patruis ad hæreditatem auitam admiſsi ſunt, dicto capitul. 48. Ephraim & Manaſſes (inquit Iacob) ſicut Rubem & Simeon reputabuntur mihi, vide antiquiſsima ſeminaria iuris ciuilis, vnde leges & iura noſtra deriuata ſunt, Quin quod Dauid Rex filium ſuum Adoniam natu maiorem poſt Abſalonem regno priuauit, Reg. libro tertio, capitulo primo, quod facere non poſſet niſi regnum Iudeæ hæreditarium eſſe exiſtimaſſet, licet ipſe ad regnum Dei iuditio & ſingulari beneficio vocatus eſſet, neque dubium vnquam fuit quin filius vbique hæres quoque reputaretur, & ſicut filium hæredem ita quoq; patrem hæreditatem appellamus ad Roman. capitulo octauo. Et Deū omnium parentem hæreditatem vocabit Dauid Pſalmo decimo quinto. Quæ facilè indicant regna ad hæreditaria iura pertinere cum ergo propter regnorum firmitatem inductum fuerit vt vnus ſuccedat, reiectis belliorū cauſis quod agnouit Oldraldus conſil. 34. credendum eſt regna ita demum vni deferri tanquam ſi pluribus deferrentur, hoc eſt iure hæreditario, ita vt licet vni deferatur, & indiuiſibile ſit locus tamē adhuc ſit reliquis quæ in hæreditate diuidua reperiuntur exhæredationi abſtentioni, obligationi, repræſentationi, confiſcationi, hæc enim immutata lege aliqua vix eſt vt reperiam, & cum hæc habeāt locum vniuerſe, vniuerſè item dicendum eſt omne regnum iure hæreditario deferri, niſi expreſſe aliud ſcriptum ſit, vt in regno Apuliæ ex Bartol. in authent. poſt fratres. C. de legitim. hæredib. & in regno Siciliæ vt in Clementin. Paſtoralis de re iudica. ibi, homo ligius & vaſallus. *.

31c. Inde plura regna Hungariæ, Aragoniæ, Maioricarum, imo ipſum regnum Iudeæ iure hæreditario deferuntur, ex his quæ refert Oldraldus in conſilio nonageſimo quarto & ſequentibus, & conſilio. 230. Albericus in procemio Digeſtorum. §. diſcipuli. & in. l. fina. C. de donationibus inter virum & vxorem. Petrus de Ancharrano in capit. licet. de voto Panormitanus in conſilio tertio, libro ſecūdo. Martinus Laudenſis in tractat. Primogenij, in fine. Et tamen in his regnis hæreditarijs, vt patet ex his quos retulimus omnia ferè ſunt, quæ admittuntur in regnis non hæreditarijs, vnus enim admittitur, natu grandior, excluditur fœmina, indiuiduum regnum eſt, admittuntur autem reliquæ qualitates hæreditariæ, quæ ſolent recipi in priuatis ſucceſsionibus, quin quod omnes agnoſcunt regnū Hūgariæ eſſe hæreditarium in capit. licet. de voto, & & Oldraldus conſilio nonageſimo tertio, numero decimo ſexto. & Martinus Laudenſis vbi ſupra quæſtione decima nona, & Ripa in. l. nemo poteſt, numero ſeptimo. ff. de legatis primo, aſſeuerant generaliter Regem poſſe priuare primogenitum filium regno propter legitimam ingratitudinis cauſam. iuxta. §. cauſas,

ſas,in authentic. vt cum.de appellat.cognoſcitur.collatione octaua.& licet Guillelmus Benedictus vbi ſupra,nume.209. & Molineus vbi ſupra numero duodecimo.intelligant contrarium in Delphino Franciç,tamen id Guillelmus Benedictus, numero,209. dubitat, in Hiſpania certè facta ſemel exhæredatio magnum argumentum præſtat vt poſsit fieri cum nihil contrarium diſpoſitum reperiatur, pro quibus quoque maximè facit diuiſio illa quæ facta ſemel ac iterum eſt à Règibus Hiſpaniæ quæ ad iura hæreditaria maximè accedit ex iis quæ adducit Baldus in authentic.Hoc amplius.C. de fideicommiſsis,numero decimo. vbi quærit an filij Regis poſsint diuidere Varonias inter ſe ; vt euitent futuras diſſenſiones, & reſpondet poſſe de conſenſu patris, & licere ipſi Regi id facere, vel reuocare dum viuit. Vnde in diuiſione illa quam adduximus facta ſemel, & iterum conſenſus filiorum & viuentis Regis expectatus eſt, ex quibus niſi fallor nihil oberunt diſpoſita in dicta l.ſecunda,titulo decimo quinto, partita ſecunda. cum ea omnia admittantur in regnis hæreditariis,neque deſtruant reliquas hæreditarias qualitates, quæ inibi immutatæ non reperiuntur, ex quibus quantum coniector multa deducebat Emanuel Coſta præceptor meus in quæſtione de patrui & nepotis ſucceſsione, de Regni ſucceſsione. paginæ mihi.135.& ſequentibus.Quæ quidem cum dicta ſint à viro iuris ſcientiſsimo,acutè, eleganter; & ex fundata iuris ratione, & ſeriè rerum antiquarum planè non ſunt commerita, vt errores vocentur, honeſtius præſertim cum mortuis luctandum eſt, ne videamur emortui Leonis barbam vellere. Merito ergo regnum à maioratu ſeparamus quia ſeparatam habent rationem, licet doctores bis ac ter nihil inter vtrumque diſtinguant, illud vero mihi quoque referre liberum eſt, hæc tibi videntur illa vero mihi.

32 Præterea facit pro prædictis cap. licet, de voto, iuxta veram & elegantem interpretationem eius deciſionis, quam relatis reliquorum interpretationibus traddemus, ſic enim conſtituit communis & recepta ſententia cum gloſſ.in dicto capitulo licet.Quod ideo ibi in ſpecie propoſita, filius Regis Hungariæ amiſsit regnum integrum propter non adimpletum votum parentis,& non legitimam portionem duntaxat,quia ſcilicet portio legitima qua ſolum prima facie videbatur priuandus non poterat deduci à regno,quia regnum erat indiuiduũ, aiunt enim quod quamuis propter non adimpletum votum parentis filius non poſsit legitima priuari notat Cardinalis, Abba.& Imol.in capitul.ſi hæredes. de teſtamentis, vbi Couarrubias numero nono.Segura in.l.tertia.§.finali. ff. de liberis & poſthumis. Ioannes Lecirier qui late traddit.de primogenio. libro tertio. quæſtione ſexta,numero decimo quinto.Carolus Molineus vbi ſupra,numero decimo nono,dicto titulo primo.§.octauo.gloſſa tertia,Id tamen aiunt non habere locum,neque eſſe recipiendum in regni ſucceſsione in quo legitima nõ poteſt deduci à regno quia regnum vnicũ eſt,& indiuiduum,obidque integrè regnum ammittitur,quæ quidem interpretatio ſatis cõnuenit his quæ diximus, in regno enim quantumuis hæreditario ſingularia quædam conſtituta ſunt,quæ regni ſucceſsionem ſeparat, à regulis vulgaribus reliquarum hæreditatum, quod patet vel ex dicta.l.ſecunda,titulo decimo quinto, partita ſecunda, & fatentur omnes qui de regnis hæreditarijs verba faciunt.

Ex qua communi interpretatione deducebat Rodericus Xuarez in.l.quoniã

in prioribus.C.de inofficioſo teſtamento,in principio,numero vigeſimo,vt ſcilicet licet verum ſit,quod iuxta deciſionem eius legis omne grauamen de legitima reijciatur,vnde recipiédum quoque eſſet voti adimplementum, & quodlibet onus legati quantumuis pij appoſiti, quod illud fallit,quando hæreditas conſiſteret in regno,ſeu alia dignitate indiuidua, quia tunc ratio illa indiuidui faceret vt filius legitima priuaretur, ex deciſione dict.capit.licet,qui intellectus pendet ex communi interpretatione ad.d.c. licet.

Hoſtienſis,Ioannes Andræas, & communiter in eodem capit.licet.& gloſſ.& Scribentes in cap.ſi hæredes.de teſtamétis,ex eo quoque filium priuatum regno eſſe aiunt,quia non adimpleuit contenta in paterno teſtamento, aiuntque eſſe inibi caſum ſpecialem, ſcilicet, fauor teſtamenti & piæ cauſæ,iſtumque intellectum ſequitur Peralta in.l.tertia.§.qui fideicommiſſum.ff.de hæredib.inſtituen. numero.86.

Ioannes Lecirier de primogenio.libro tertio,quæſtione ſexta. Guilielmus Benedictus in capitulo Raynutius,verbo,abſque liberis moreretur.el.2 numero vigeſimo primo.Carolus Molineus vbi ſupr. titulo primo.§.octauo, gloſſa tertia, numero decimo.Couarrubias in dicto ca.tul.ſi hæredes,numero decimo. Gregorius Lopez in.l.fina.titulo decimo,partita ſexta, in gloſſ.fina. Antonius de Meneſes in authen.hoc amplius.C.de fideicommiſſis.numero decimo octauo.Ludouicus Molina libro primo de Hiſpanorum primogenijs,capitulo nono, numero quinto. * Et poſt eos ipſis non relatis Doctor Spino de teſtamentis,gloſſa vigeſima octaua,numero.62.vbi id ex ſua ſententia traddit quaſi cõmune ſcriptum fuerit. * aliter interpretantur text.in dicto capit.licet,Ideo ibi filium priuatum fuiſſe regni ſucceſsione quod ipſe ſe expreſſe ad votum paternum implendum adſtringit quod probát ex litera ibi, & id aſſumpto crucis ſignaculo & ſine dilatione adimpleturum eſſe promiſiſti, & iterum ne ſi...nus tibi à patre iniunctum, & à te ſponte ſusceptum,& iterum debitum acceptæ crucis exſoluens propoſitum iter accipias.

Innocentius,& eum ſecutus Emanuel Coſta vbi ſupra, tenent regnum hæreditarium eſſe obidque nihil perſpiciendam eſſe obligationem filij,qui etiam ſi voto non ſe adſtringiſſet ire tamen Hieroſolymam in manu forti teneretur, quod vt ipſi dicũt regnum hæreditas ſit, & hæreditarijs legibus alioqui non antiquatis ſubiaceat, hanc autem aiunt non eſſe antiquatam, neque de medio ablatam.

Hij ferè ſunt ſenſus ad dict.capit.licet, qui proculdubio bifariam diuiduntur, qui enim priuationem regni ad obligationem filij referũt,ferè in eo ſenſu ſunt, vt regnum hæreditarium eſſe aut deferri iure hæreditario negent, tunc enim quia filius regnum accipiens nihil ex eorum ſententia recipiebat à patre, in nihilo quoque ad votum obligatus erat paternum, ideo autem, quia ſe adſtrinxit liberas ac volens,compellunt ire Hieroſolymam in manu armata, quod ſi regnum hæreditarium eſſet ex horum ſententia non eſſet neceſſaria propria filij obligatio, qui ſatis ex ipſa recepta hæreditate obligaretur : ſimile aiunt de maioratu, quem pater non inſtituit, vt filius non adimplens voluntatem patris non poſsit priuari eo maioratu, quem filius iure ſanguinis ab inſtitutore accipit non à parente. Ioannes Lecirier de primogenijs.libro tertio,quæſtione ſexta.Palacios Rubios in Repetitio.cap.per veſtras,folio.83.numero quadrageſimo ſecundo.Carol.Moli.vbi ſup.& Guillel

nus Benedictus vbi ſupra.d.verbo, ſi abſque liberis moreretur, el.2.nu.216. Et ita ex hac interpretatione tenet Molina vbi ſupra, num.4. Denique ex eo quod filius propria voluntate ſe obligauit, & adſtringit ad voti pij adimplementum arbitrantur regnum non delatum eſſe iure hæreditario, quia ſi iure hæreditario deferretur nulla talis obligatio filij eſſet neceſſaria, neq; propoſita, quæ interpretatio optime priuationem regni deducit ex obligatione propria, perperam tamen ex eo in propoſita ſpecie.d. c.licet, arbitratur regnum non deferri iure hæreditario, quaſi aliàs non ſit neceſſaria obligatio filij; ſi regnum vti hæreditas deferretur, patebit enim regnum delatum etiam ſi ſit iure hæreditario, quod ſupra probabimus, neceſſariam adhuc fuiſſe obligationem filij, vt adimplendum votum parentis compelli poſſet, ita vt non ſufficiat in propoſita ſpecie dict.cap.licet, regnum eſſe hæreditarium, & filium Regem in regno quoque hæredem, vt compelli poſſit ad exequendum votum patris, niſi particulari obligatione filius ſeipſum ad id adſtringerit.

Qui autem regnum hæreditarium eſſe contendunt, nihil faciunt obligationem filij, quaſi ea neceſſaria non ſit cum filius hæres ſatis hæreditatem ingreſſus actiones omnes pro ipſo accipiat, & contra ipſum patiatur, quod tenent Innocentius, & Emanuel Coſta. Denique qui has cruces effugere conati ſunt ad fauorem piæ cauſæ occurrunt, ommitto communem ſententiã, quæ cum regnum hæreditarium eſſe dicat, in regno legitimas portiones eſſe conatur, quæ tamen ammittant filij propter rationem indiuiduam, quæ in ſucceſsione regni reperitur, quæ communis opinio & recepta ſententia, de obligatione illa filij nihil curauit, quẽ ſatis ex eo obligatum eſſe exiſtimauit quia hæres in regno hæreditario tanquã in hæreditate accepta reperiebatũ.

Ego autem ſic conſtituto Regnum Vngariæ hæreditario jure deferri, & filium Regem hæredem extitiſſe parenti in regno hæreditario, quod communi ſententia receptum eſt in dicto cap.licet, & recepta interpretatione, & patet ex littera tex.in dicto.capi.licet, tum etiam conſtituto neceſſariam adhuc fuiſſe Regis filij obligationem, vt ad exequendum votum emiſſum à parente compelli poſſet, & iuſtiſsimè in dicto cap.licet, Summum Pontificem expendiſſe obligationem filij Regis etiam ſi hæres eſſet, quia ſine voluntaria illa obligatione filij quantumuis hæredis, ire Hieroſolimam nunquam compelleretur, vnde ceſſant conſiderationes illæ ex obligatione perſonali, quia obligatio illa perſonalis non ademit qualitatem hæredis, rurſumque etiã ſi filium hæredem fateamur parenti in regno, adhuc neceſſaria fuit obligatio, neque ſolæ hæreditariæ actiones compellere poterant filium, vt votum parentis adimpleret. Nota enim eſt diſtinctio In illa quæſtione an hæres teneatur adimplere vota teſtatoris ſui, quæ diſtinguit inter votũ reale & votum perſonale, vota realia ſunt quæ pendent quo ad implmentũ ex bonis & rebus teſtatoris, quale eſt ſi teſtator vouerit ſe Eccleſiam ædificaturum, aut centum expenſurum charitatis, & pietatis cauſa, quia hæres qui debita ſoluit, vota quoque hæc realia omnino adimplet, & ex eo ſolum compellitur, quod hæres ſit eius qui vouerit, aliud autem eſt votum perſonale, quale votum continẽtiæ, ieiunij eſt, & in eo genere liquis votum voueat, adeundi Cõpoſtellã, vel Hieroſolymam, quæ adimplere neq; ipſe hęres quia hęres tenetur, niſi ſe ad exe

cutionem propria voluntate adſtringat, ſiue filius ſit, ſiue alius, nihil diſtinguimus notant Panormitanus & reliqui in dict.c.licet, glo.in.l.1.ff. de pollicitationib. Paludanus in. 4. diſtinctione.38, quæſtio.3.arti.3. Nauarrus in Manuali, cap.12.nume.59. qui allegat.l.2. ff. de pollicitationibus, vbi ſubdit, quod ſi teſtator vouerit votum partim perſonale partim reale, veluti ſi promiſſerit adire Compoſtellam, & ibi mille pie & religioſe expendere, quod hæres mille expendet, Compoſtellam vero ire minime compelletur, quod ſi ſolum votum perſonale expreſſum ſit, nihil vero exprimatur reale, tunc etiã ſi quippiam in conſequẽtiam voti perſonalis accedat reale, cum acceſſorium ſit, ad votum perſonale ait in nihilo teneri, hæredem, quod explicat in eo qui vouit, & promiſit, ſe religionem ingreſſurum, vt hæres neque obligatus ſit ingredi monaſterium, neq; monaſterio reddere, quod alias ex bonis habiturus erat ſi teſtator ingreſſus eſſet, argumento.l.cum pricipalis. ff. de regulis iuris.c.acceſſorium, de regulis iuris, lib.6. modo cum in dicto.c. licet, Rex Vngariæ vouiſſet ſe viſitaturum Hieroſolymã, quod quidem votũ erat perſonale, neceſſaria fuit obligatio Regis eiuſdemque filij quantumuis hæredis, & recte contenditur regnum Vngariæ eſſe hæreditarium, & delatum fuiſſe iure hæreditario, & coactũ fuiſſe filium eundemq; hæredem, ex promiſsione particulari, quam fecerat, quia alias compelli non poterat, & merito priuatur ſucceſsione, vt inquit tex.in.d.c.licet, hoc eſt, regno, quia regnum illud hæreditarium totum & ſolum erat & indiuiduum, licet hæreditarium, ex quibus ceſſant omnia, quæ circa.d. c. licet, ſomniant interpretes, & facit aperte.d.c.licet, pro his quæ diximus, vt regnum ſit hæreditarium, & defferatur iure hæreditario, licet ſit indiuiduum, quia nobilior hæreditas eſt, nobilioribus legibus definita, quã ſint reliquæ hæreditates, quæ leges expreſſe ſunt ſingulæ in dict.l.2, titulo.15. partit.2. in reliquis autem confitẽdum eſt admittendas eſſe cæteras leges quę in priuatis hæreditatibus recipiuntur: ex quibus niſi fallor ſucceſſor in regno debita ſoluet, & legata præſtabit, & cõtractus obſeruabit, quæ tamẽ regnum indiuiduum, & permanſurum, neque diuidant, neque minuant, aut labefactent, hactenus de debitis, quod à nobis candidæ dictum ſit, veritatem indagantibus, non obſtante ſi quis in aliam ſententiam ratione trahere velit.

* Dumb; regnum iure hæreditario deferri contendimus, quod latius, & copioſius in noſtra Apologia proſecuti ſumus, vbi de regno Portugali particulariter agimus & de tex.in cap.grandi, de ſupplenda negli. prælato. nõ eſt noſtræ intentionis quicquam attingere de fideicommiſsis, quæ iure quoq; hæreditario deferri nouiſsime tenet Auendanius in.l.40. Tauri gloſſ.1. numero.8. cuius opinio admirabilis certe, & noua, ipſa ſua nouitate, & admiratione contenta, nihil ad forum pertinet. *

33 Ex quibus niſi fallor abſolutum eſt maioratus ſucceſſorm non teneri ſoluere ea debita, de quibus egimus, quamuis contrarium in Regni ſucceſſore ſit recipiendum, quod tamen, vt perficiamus limitabat Dominus Antonius Meneſes de Padilla in dicto §.ſi de falcidia, numero.11. in impenſa funeris, facta ad ſepeliendum mortuũ vltimum poſſeſſorem, vt ſucceſſor maioratus ſoluere teneatur, quod ipſe cẽſuit ex ratione quæ mouit Iureconſultum Pomponium in.l.quod ſi nulla, ff.de relig.& ſumpt.funeris, quia non

poſsit

poſsit hō videri iniuria ſucceſſoris in ſepultus & inhumatus mortuus poſſeſſor maioratus: idque in feudi ſucceſſore animaduerterat Matth. de Afflictis in cap. ſ. an agnatus vel filius, num. 1. & licet Molina d. c. cap. 10. num. 33. teneat contrariam opinionem, non dubium eſt quin Matthæus de Afflictis, & Dñs Antonius de Meneſes perſpexerint. d. l. quod ſi nulla verſari in caſu & ſpecie longè alio quam maioratus, ſed tamen doctè & cordatè, animaduertunt rationem eius deciſsionis verſari in ſucceſſore maioratus ſicuti in feudatario, & vxore, vel marito, cum ubi ſit eadem ratio, neceſſario fatendum eſt eſſe eandem iuris diſpoſitionem, cur enim patietur nouus maioratus poſſeſſor antiquum iacere inhumatum, generè ſibi coniunctum, de propria familia, cū quo ſibi charitatis affectio, & affectionis cauſa intercedat? Certe Matthæi, & D. Antonij opinio equitate pleniſsima videri poterit iudici cordato, & prudenter res intuēti.

34 Secundò limitat & reſtringit idem Dominus Antonius in dict. §. ſi de falcidia num. 11. prædicta, vt ſi debita ſint contracta pro neceſſarijs alimētis perſonæ vltimi maioratus poſſeſſoris, nouus ſucceſſor omnino teneatur ſoluere huiuſmodi debita, argumento eorū quæ in prælato tradit Panormitanus, in cap. ex præſentium, nume. 5. de pignoribus, vbi quod ſucceſſor prælati tenetur ad debita, quæ mortuus contraxit pro neceſſarijs alimentis idem Abbas in cap. ſi quorundam, nume. 2. de ſolutionibus, de qua & merito dubitat Peralta in dicto. §. qui fideicommiſſam, numero. 131. & 132. & reſtrinxit ad caſum particularem, ego ita interpretor, vt habeat locum in debitis contractis propter alimenta, contractis ab inſtitutore maioratus, poſt inſtitutum maioratum, & poſt nominationem irreuocabilem factam, & traditam etiā poſſeſsionem; quo caſu nihil videbatur ſoluendum, ad quod faciunt quæ attulimus de feudatario, cap. 22. nume. 72. & 73.

Tertiò reſtringit idem Dominus Antonius de Meneſes in debitis paruis & exiguis, quæ tamē pertineant ad exonerationem conſcientiæ & animæ mortui, vt hæc ſoluere ſucceſſor teneatur, ſi aliunde non ſit, vnde ſoluātur, idq; in d. §. ſi de falcidia, nu. 10. ex Gregorio in l. 4. tit. 15. part. 2. in glo. verbo, Sus deudas, qui accepit ab Iſernia, in c. vno agnatus vel filius, quę opinio in opulento maioratu, digna quidem eſt, vt recipiatur, & æquitatem habet naturalem, mentibus inſcriptam, quæ lege vlla non indiget, hactenus de expenſis propter debita, reliqua breuiter atringemus.

36 De expenſis autem litium factis à poſſeſſore maioratus, an ſibi cōſeruet poſſeſſor qui expendit optime Molina d. lib. 1. cap. 27. num. 10. cum ſequentibus, ubi diſtinguit inter lites, quæ cōtingunt maioratus poſſeſſori propter ſuam duntaxat vtilitatem, de quibus conſtitutiſsimum eſt, ſiue expenſa modica ſiue magna ſit, ſibi fieri, & ex his quæ tradit Baldus in l. 2. num. 1. C. de liberali cauſ. & Pinel. in l. 1. C. de bonis mat. par. 2. num. 68.

Quod ſi lis perpetuam ipſius maioratus vtilitatem habeat, tunc inter magnam, & paruam expenſam diſtinguunt, vt hanc ſibi faciat, illam vero minime, argumento text. in l. hactenus qui de vſufructuario eſt. ff. de vſufructu, ita vt magnæ deducantur ex rebus maioratus: vt expendēti ſatiſfiat Bald. in authen. excipitur, numero 4. C. de bonis quæ lib. Paulus in l. fina. §. vbi autem, numero. 7. C. eodem Baldus, Paulus, Angel. Alexand. Iaſ. in l. fin. §. in computatione, num. 3. C. de iure

re deliberandi. Alexan. ad Bart. verbo expenſis, in dict. l. 1. C. de bonis mater nis. Pinellus vbi ſupra, nume. 69. quod quidem prudenter animaduertendum eſſe à iudicibus qui de ea recognoſcet, animaduertit Molina vbi ſupra, num. fin. verſi. Quod prudeter, mihi autem ſemper viſſum eſt admittendam eſſe Vlpiani rationem in. l. 1. ff. ad Trebell. in principio: vt quanuis expenſæ mag næ ſint, ſi tamen fructus maioratus nõ vnius anni, ſed totius temporis quo litigatum eſt ſufficiant pro his litium expenſis nihil expectandum eſſe ab eo qui ſuccedit, ſed fructibus eſſe imputã das expenſas, quod multo magis admittendum eſt ſi finita lite fructus perceperit ipſe qui litigauerit, qui ſoli vel cum pręteritis coniuncti ſufficiant his expenſis, argumento dicta. l. 1. ibi cum eſſet æquiſsimum in omnibus fideicõ miſſarijs hæreditatibus ſi qua de his bonis iudicia pẽderent, ex his eos ſubire in quos ius fructusq́; trãsferetur, ęquiſſimum enim eſt, vt qui maioratus maiores fructus percipit, litium alioqui magnarum expenſas faciat, ſi fructus his ſumptibus, & expenſis ſufficiant.

37 Præterea expendit nouus poſſeſſor majoratus nomine cenſuum, penſionum, tributorumque, & omnium onerum realium, quæ ex bonis maioratus ſoluenda ſint, ſiue menſtrua, ſiue annua nihil refert, vel etiam ſint diurna. quin & collectas, quæ imponãtur perſonis propter reſoluit poſſeſſor maioratus, idq́; ex ea ratione quam adduximus ad vſumfructuarium ſupra capit. 11. num. 45. & ſequentibus ad numerum 56. Ex illis enim hæc pendent, & probat, poſt antiquiores Carolus Molineus in conſuetudinibus Pariſienſibus titulo. 1. §. 22. numero. 156. &, 158. & poſt eum Pinellus in. l. 1. C. de bonis maternis, part. 2. numero. 72. & poſt hos Aluarus Vazquez, quæſtione iuris emphyt. quæſt. 17. num. 1. nouiſsimè Molina. d. lib. 1. c. 27. num. 28. Omnia autem quæ de vſufructuario diximus reperẽda hic ſunt, vt decurſas quoquè penſiones ſoluat, quomodo de vſufructuario intellectum eſt, dum tamen ad hæredes præmortui reuerſus conſeruare ſibi poſsit, quod ab illo fuiſſet exigendũ ſi diutius viueret: quod quidẽ omnes admittunt.

39 Quin & eo nomine expendunt poſſeſſores maioratus, quod, ſcilicet, proprijs ſumptibus, & expenſis reficiunt omnia ea quæ morientes peiora & deteriora relinquunt, quod à fideicõmiſſis ad poſſeſſores maioratus deducunt noſtri ex. l. mulier. §. ſi hæres, verſicu. *Sed enim* ibi: *Culpæ plane rationẽ reddere* ff. ad Trebel. per quem tex. Bald. in. l. filium, quem habẽtem, num. 52. C. famil. hereiſcun. aſſerit quod hæres reſtituturus per fideicommiſſum tenetur reddere rationem de damno dato; ſi deterior res facta fuerit, & in poſſeſſore maioratus recipiunt Gregorius Lopez in. l. 7. tit. 9. part. 6. verbo, por ſu culpa. Peralta in. d. §. qui fideicommiſ. num. 43. & 44. ff. de hæredib. inſtitu. l. 4. quod iuridicum & rationabile aſſerit, Molina vbi ſupra, num. 1.

39 Ex quibus diximus ſup. c. 11. nu. 66. & 69. Prẹlatos & beneficiatos quia tenentur de damno & de his quæ deteriora reperta ſunt, teneri reſarcirè dãna, eccleſijs ſuis, ex his, quę inibi adduximus; ideoq́; iam tum à Gotis in Prælatis, & Epiſcopis receptum eſt in Hiſpania, vt damna reſarciant iuxta veram & legitimam æſtimationem factam à taxatoribus & æſtimatoribus, quos vt nominent hodie compelluntur, lib. 5. tit. 1. l. 2. in Forojuzgo. ſeu legibus Gotorum, *Nos creemos, inquit Gotus, q̃ bon conſello ſera de noſtro regno, ſe nos mandarmos*

darmos por noſtra ley, que las coſas de ſancta ygleſia ſean guardadas, E por ende eſtablecemos en eſta ley, que mantenēte, que el Obiſpo for ordenado que faga eſcripto de las coſas de la ygleſia, preſentes cinco homes bonos, e aquellos ante que for fecho el eſcripto, proauen eſte eſcripto con ſuas maos, e deſpois de la morte de aquel Obiſpo, el otro Obiſpo que for en ſo logar ſegundo aquel eſcripto demande las coſas de la ygleſia, e ſe alguna coſa fallar menguada los herederos del primer Obiſpo, o aquellos a quiē pertenece ſua bona del Obiſpo, E ſi alguna coſa vendio el otro Obiſpo, que bien deſpues le entregue el precio al comprador, e reciba la coſa e todo lo fructo e ſuas pertenencias ſen toda calumnia: E otroſi mandamos eſto guardar delos otros ſacerdotes, e de los diaganos, e de todos los otros clerigos. Quod quidem Gotorum ius antiquum occaſionem dedit his, quæ diximus dict. cap. ii. dict. num. 66. & .69. & quæ ibi adduximus ex noſtris Hiſpanis.

40 [m] Bene tamen quęrunt noſtri quę culpa requiratur, an lata, & quæ par dolo videatur, an vero leuis & quæ ab induſtrio & diligenti vitari nō potuiſſet leuiſſima, & caſui fortuito ſimilis, in quo quidem ſemper itum eſt ad deciſionē Iureconſulti in. l. ſi ſeruus legatus. §. cū quid. ff. de legat. 1. & l. 7. titu. 9. par. 6. vbi Greg. verbo, *por ſu culpa*, vt. ſ. ex Africani ſententia, ſi vtriuſq; contrahentis vtilitas verſetur, culpa leuis exiguatur ſin vero alterius duntaxat, dolus malus tantūmodo præſtetur, ideoq; in eo qui reſtituturus eſt fideicōmiſſum ex teſtamento, ſi nullam vtilitatem percipiat ex teſtamēto, in exactione fideicōmiſsi, dolum duntaxat præſtat, alio qui ſi cōmodum percipit ex leui culpa tenetur, idq; generale eſt in contractibus & vltimis diſpoſitionibus, & eſt ab omnibus receptum in. d. l. mulier, §. ſi hæres, à quā vt inquit Molina vbi ſupra, nu. 4. Nemo vnquam diſcrepauit cuius quidem rationē ipſe reddit, qui cum Alex. in. d. §. ſi hæres, & cum Petro Peralta in. d. §. qui fideicōmiſſam, nu. 45. in hærede grauato per fideicōmiſſum reſtituere fideicōmiſſario, detracta quarta, hoc eſt, quando quarta detrahitur iudicio teſtatoris, non ſolius legis beneficio, exiſtimat hunc heredem reſtituturum hoc pacto detracta quarta teſtatoris iuditio teneri ſolum de lata culpa & dolo, nō vero de leui culpa, quia inquiūt ipſi quod quauis hæres percipiat quartam iudicio teſtatoris, vnde teſtamentū videri poterat inſtitutum in cōmodum vtriuſque, quo caſu ex dict. l. ſi ſeruus. §. cum quid. videbatur prꝍſtanda leuis culpa, adhuc tamen quia hoc cōmodum exiguum eſt, reſpectū eius cōmodi, quod fideicōmiſſarius præcipit ex teſtamento diſpoſitionem illam videri factam gratia ſolius fideicōmiſſarij, vt adhuc de lata culpa teneatur, quæ ratio certè paruæ, vel magnæ vtilitatis non mutat, nec variat Africani deciſionem in. d. §. cum quid, obidq; melior eſt deciſio Angeli, & Raphaelis in. d. §. ſi hęres, vt culpa leuis præſtetur ab hoc hærede qui ex cauſa fideicōmiſsimi reſtituit, detracta quarta iudicio teſtatoris: verè enim diſpoſitio illa qua hęres reſtituit detracta, aut retenta quarta iudicio teſtatoris non poteſt non videri facta in vtilitatem, & commodum vtriuſquè, ſcilicet, teſtatoris, & fideicommiſſarij, & hæredis alioqui Africanus qui magnæ, & paruæ quantitatis, aut rei rationem nullam habuit,

veram ſuæ deciſionis rationem ommiſiſſe merito videri poterat, quem ego inter cæteros Iureconſultos ſubtilem, elegantem, acutumq́;, veramq́ue iuris rationem aſſecutum, tum ex his quæ à maioribus meis accepi, tum ex his quæ ipſe animaduerti, ſemper reperi, quem doctiſsimè & elegantiſsimè Iacobus Cuiaceus interpretãdum his diebus ſuccepit, & perfecit qua laude duos Iureconſultos ſui temporis verè principes decuit.

Ex quibus modo, quod attinet ad maioratus poſſeſſorem Petrus Peralta d.numer.4. §.qui fideicommiſſum ex eo quod maioratus poſſeſſor nihil retinebat, in reſtitutione neque detrahebat quartam, exiſtimabat teneri de lata culpa & dolo, nõ de leui, ſecutus deciſionem Africani, ſed ex eadem deciſione in dict.§.cum quid contra Petrum Peralta conſtituendum eſt, vterque enim & poſſeſſor & ſucceſſor ma maioratus iudicio eiuſdem inſtitutoris fructus eoſdem percipit, vnde inſtitutio illa maioratus vtriuſque commodum & vtilitatem continet, eadem enim vtilitas vtrique eſt, quæ futura eſt milleſsimo poſſeſſori, ex qua ratione de leui culpa tenebuntur omnes in reſtitutione, ſi deterius cõtingat quippiam in rebus maioratus ipſorum leui vel lata culpa, aut dolo, ſecuri tamen erunt propter leuiſsimam culpam aut caſum fortuitum, atque hæc eſt regula in magnis & paruis expenſis, non enim quantitatem, ſed ius conſideramus, debet enim maioratus poſſeſſor re vti non abuti.l. Titius rogatus. ff. ad Trebellianum, vbi ad bonam fidem & dolum cognoſcendum elegans deciſſio eſt talemq́ue ſe gerere debet circa res maioratus, qualem ſe diligens pater familias geſſiſſet.l. ea igitur.ff. de pignoratitia actione.

Vnde ex ſylua cædua ſuccidit arbores maioratus poſſeſſor, in quo tamen vſum in cedendo conſuetum non excedat, ex ſylua autem non cædua arbores fructiferas ſi ſuccidat, damnum illatum reficiet, ob eamque rem expendet, quod non ſolum in maioratus poſſeſſore, ſed in vaſſallo, emphyteuta fructuario, marito, & alijs receptum eſt, l. ſed ſi grandis. ff. de vſufructu.l. arquiſſimum. §. fructuarius. ff. eod.l. diuortio §. ſi fundum. ff. ſoluto matrimonio.l. 27 titu.11. parti.4. Tiraquellus de retractu conventionali.§.3. glo.1. numero. 21. Iulius Clarus, lib.4. ſententiarum. §. feudum, quæſtio.47. & §. emphyteuſis. q. 26. in quo tamen conſuetudo patriæ & natura loci plurimum poterũt ad euitandam culpam, aut dolum, vt ob hãc cauſam nihil aut aliquid expendendũ ſit maioratus poſſeſſori, quod diximus capit.11. numero. 31. & ſequent. & tenebat hoc Iaſon in dicto. §. ſi fundũ, numero. 24. & Tiraquellus vbi ſupra, gloſſ.1. numero.24. & Molina lib.1. c.22. numero.5

41 Si vero maioratus poſſeſſor mutet formam agri, vineæ, horti, luci ve, aut ſylux, in nouam formam, minus vtiliter, ſine dubio tenebitur, & ob hanc cauſam expendit, quia ea res ſecuto damno culpam certe vitare non poteſt, cum vero vtiliter mutat an compellatur ſuis ſumptibus ad priſtinam formam reducere, quod, ſcilicet, mutare non licuerit, teneri reſpondent, qui aiunt emphyteutæ, vaſſallo, & reliquis non licere antiquam faciem prædij mutare, Bald. in.l.1. nume.11. C. de iure emphyt. Iaſon ibi num.59. Cæpola de ſeruitutibus ruſticor. prædior. de montibus, num.10. Pinellus in.l.1. C. de bonis mat.2. par. nu.52. à quibus ad maioratus poſſeſſorem hæc iuris ratio deriuanda videbatur: quod tenet Molina, vbi ſupra, varius tamen num.7. ego tamen non dubito, quod maioratus poſſeſſor

ſeſſ , ... iliter, dum tamen vulitas permanſura ſit mutare forma prædij, horti, vineæve, aut lu..., aut ſylvæ, cũ id liceat fructuario, de quo eſt mihi tex. elegãtiſsimus in l. equiſsimũ. §. etſi forte in hoc. ff. de vſufructu, de quo late egimus dict. c. 11. nu. 44. cum lex prioribus: vbi tamen ſi receptam ſententiã teneas poteris ad tex. reſpondere, ſecutum ibi fuiſſe fructuarium domini voluntatem, in maioratu certè ſi vtilitas euidens eſt, & permanſura, non eſt cur mutatio antiquæ formæ denegetur.

42 Expendit etiam maioratus poſſeſſor nomine alimentorum, quæ expenſarum ratio cõmunis eſt ſibi cum reliquis, qui vel natura. vel iure ciuili alere tenetur, in quibus alimentis dotes quoque contineri ſolent, de quibus recurrendum tibi erit ad notiores repetentes in authentica res quæ. C. communia. de legat. de alimentis autem late Ludouicus Molina in ſuo tracta. de Primogenijs Hiſpanorum. lib. 2. capi. 14. 15. & 16. vbi latiſsimè, & nos aliqua attigimus, c. 3. & 4. iſto, ob hanc enim cauſam ſolent maioratus poſſeſſores maiores expenſas facere, & ad eas quotidie compelluntur, dum ſorores maritant, fratres alunt, & inſtituunt, maioreſque diſciplinas edocent, & pertinet omnia adea quæ expendunt neceſſario, quod erat noſtrum inſtitutum, & fecimus candide aliorum ſcripta fideliter referentes, & cum ingenio ſi quid nobis

Notabilia ex caplte ſequenti.

1 *HAEres reſtitutiuus hæreditatẽ etiam per fideicommiſſum meliorationes conſeruat ſuas.*

2 *Onera realia, & tributa an ſoluat hæres. an vero legatarius.*

3 *Forma eſt ...us excauatus per quem aqua ducitur.*

4 *Si legatarius ſolutis tributis & oneribus nullam vtilitatem ſit habiturus ex legato, an ſoluere teneatur, agitur de l. qui concubinam § qui hortos. ff de legatis. 3, contra cõmunem.*

5 *Non eſt nouum legatum eſſe inutile.*

6 *Quod dicitur vltimas voluntates eſſe adiuuandas qualiter accipiendum ſit.*

7 *An idem recipiẽdum ſit in oneribus priuatis ab homine priuato impoſitis.*

8 *Onera ſequuntur fructus, & numerè*

9 *qualiter ſint exigenda.*

10 *Hæres facit expenſas & ſumptus neceſſarios, vt legatarius legatum cõſequatur.*

11 *Legato vſufructu neceſſarius aditus ad fruendum ab hærede dandus eſt.*

12 *L. damnas. §. qui duos. ff de vſufructu legat. & l. ſeruum filij §. fina. ff de legat. 1. conciliantur.*

13 *Annuus ceſus pecuniarius relictus alicui comparatur expenſis & ſumptibus hæredis.*

14 *Empto fundo comparari de nouo ſumptibus emptoris debet aditus ad fundum.*

15 *Idem in diuiſione hæreditatis, & numero 16. de eo cui in diuiſione bonorum contingit ſupremum tabulatũ an habeat aditum per inferiora cõtra laſ...*

Z 4 Pro

17 *Pragmaticus et vere practicus quis dicatur.*

18 *Agitur de ea quæſtione cuius expenſis res adducenda ſit vt tradatur, & num. 19. vbi legatum peti poßit.*

20 *Res legata ibi traddenda eſt vbi eſt relecta, & num. 21. agitur de. l. cū ſeruus ff. de lega. 1. contra communem interpretationem. & num 22 distinguntur tres caſus.*

23 *Si res obligata aut pignori traddita legata ſit cuius expenſis ſit luenda.*

24 *Agitur de. l 2 titu. 9 par. 5. & confertur ad. l. ſi res obligata ff de lega. 1.*

25 *Nomine alimentorum quid expedat hæres remißiue.*

De hærede expendē te vel meliorante.

Caput deicimum ſeptimum.

NOSTRVM igitur inſtitutum ſecuti, de hærede aliqua quoquè ſunt quæ ad expenſas pertinent, namquè de meliorationibus factis ſibi ipſi cōſumpſiſſe videtur, & hæc nobis abunde dicta ſunt, aut enim ſcit hæreditatem à ſe reſtituē dam tunc locus eſt deciſsioni Papiniani in. l. domus cum ſeq. de leg. 1. de qua c. proximo diximus. Siue illæ meliorationes in ædificijs ſint, ſiue in alijs rebus, ex quibus augmentum accreſcat hæreditati reſtituendæ neque vt diximus tunc locus eſt, neq; in reliquis fideicōmiſsis deciſsioni. l. 6. Tauri. quæ in maioratibus proculdubio recipienda eſt, qui vt diximus longè abſunt à fideicōmiſsis, quod ſi melioraueritis hæres hæreditatem, ſiue ædificando. ſiue aliter augendo, tunc quoq; eas expenſas conſeruat ſibi, quo diximus modo ſupra. c. 7. per plures num. 19. 20. & ſeq. & eſt tex. in. l. ſi à patre vel domino. §. fin. & . l. quod ſit ſumptus, & . l. plane, & l. vtiles, & . l. hæreditas. ff. de petit. hæredit. cum his quæ tradidimus ſupra latiſsimè de diſtinctione expenſarum, & quomodo conſeruentur expendenti.

Alia autem expendit hæres occaſione hæreditatis, quæ habent particularem iuris rationem, neque poſſunt generalibus regulis contineri, qua propter ſeorſum apponenda ſunt.

Et primum quod attinet ad tributa,
2 & onera realia, quæ debentur ratione rei legatæ, dubitari ſolet an ad legatarium, an vero ad hærede onera & tributa pertineant, legauit teſtator fundū Seianum ex quo annuos frumenti modios habet reſpublica, quæ toto quinquennio viuente teſtatore nihil percepit, nomine annuæ penſionis, nec altero quod in ſecutum eſt quinquennio. An ſolutio huius temporis ad hæredē an ad legatarium, an vero ad vtrumq; pertineat. An hæres hoc nomine quicquam expedere teneatur eſt enim hęc expenſarum cauſa propter tributa, & onera realia in omni tempore & loco, in omnibus perſonis familiaris, in omni parte iuris reperitur, & habet ſuam particularem rationem in hærede ſcripto de quo modo nobis ſermo eſt, in quo illud obſeruandum eſt, deciſsionē eſſe deducendā ex Papiniano in. l. Imperatores. ff. de publicanis & vectigalibus: qui ait, *In vectigalibus ipſa prædia non perſonas conueniri, & ideo poßeſſores etiam præteriti tēporis vectigal ſoluere debere, eoque exemplo actionem, ſi ignorauerint habituros:*

tex.

tex.in.l.ſi.C.ſine cẽſu vel reliq.l. hacte nus.ff.de uſufruct.l.inter debitorem.ff. de pactis, vbi ius ſiſci idem eſt, quantũ ad onera realia conſequenda, poſſeſſo rem rei, ſequatur, quocũq; res habeat, late tradidimus ſup.c.1.nu.45.& ſequẽ.

Vnde in hac noſtra propoſita ſpe cie legatarius ad quem res cenſualis & tributaria peruenit ſoluet tributa etiã præterita totius temporis, quia poſſeſ ſor repertus eſt prædij, in quem iura actionem in effectu dirigunt, propter ipſum prædium, & ita in alijs poſſeſſo ribus ſæpius reſoluimus: vt ipſi omni no teneantur, & conueniri poſsint etiã ob præteritas penſitationes, niſi res ip ſas relinquere velint, idque in Epiſco pis, Beneficiatis, ſucceſſoribus maiora tus fructuarijs colonis, conductoribus emphyteutis, atque adeo in reliquis omnibus, quicumque hij ſint qui res poſſident vectigales.

In qua tamen ſpecie videtur pugna re ex diametro Paulus in.l. idem Iulia nus.41.§.hæres, de lega.1. qui onera illa præteriti temporis, non legatario, ſed hæredi ſolueda eſſe ait: *Hæres, inquit, cogitur legati prædij ſoluere vectigal præteritum, vel tributum, vel ſolarium, vel cloacarium, vel pro aquæ ductu & forma*, vbi verbũ illud for

3 ma eſt ductus aquæ excauatus in ter ra, vel parietibus, aut aggeribus obdu ctus, qua perducitur aqua, eſtque ver bum iureconſultis agnitum: quo ſæ piùs vtuntur Scriptores in. l. quo mi nus.ff.de fluminibus, Acurſius in dicto §. hæres, verbo, præteritum, iſquè rece ptus ex his quæ latè tradidimus dicto capite vndecimo intelligit Paulum, vt hæres cogatur, legati prędij ſoluere ve ctigal, ſcilicet, legatario, quaſi innuat, legatarium fiſco teneri, quaſi poſſeſſo rem, hæredem vero legatario: qui tri buta ſoluerit, & eſt bona & recepta in terpretatio vt regula omnino deſumẽ da ſit ex dicta.l.Imperatores, facit op timus tex.in.l.cum poſſeſſor.§. fina. ff. de cenſibus, vbi adeo poſſeſſor prædij tributarij tenetur, vt excuſsio reijcia tur, *Pro pecunia tributi, inquit Paulus, quod ſua die nõ eſt redditum, quo minus prædium iure pignoris diſtrahatur oblata moratoria cautio non admittitur, neque audietur legatarius contradicens ob tributa præteriti temporis quod hæres ſoluendo ſit, & is qui tributis recipiendis præpoſitus fuerat*: allegat etiam Acurſius.l. qui concubi nam.§.qui hortos.ff.de legatis.3. qui ta men tex.longè aliud agit.

4 Solent enim communiter ex dicto §.qui hortos, Scribẽtes reſtringere de ciſionem dicto.§.hæres, vt ſcilicet, le gatarius teneatur ſoluere tributa pro rata temporis eius, quo tributarium prædium poſsidet, alia vero tributa præteriti temporis antequam poſſeſ ſionem adeptus eſt conſequatur ab hę rede, iuxta verum intellectum ad di ctũ.§.hæres, & quæ tradit gloſſ.& poſt eam Barto.in.l.penultima.§.fina.ff. de legat.3.& Roman.conſi.330. verſicu. 2. idem Bartolus in.l.quæro.ff. de vſufru ctu legat. vbi dicit hanc veriſsimam reſolutionem, ſcilicet, ſi legatarius ali quam vtilitatem percipiat, ex legato, ſoluto tributo, namquè ſi ſolutio tri buti, & oneris, inutile faciat legatum, tunc quidem exiſtimant limitandam deciſionẽ dicti.§. hæres, ex.§.qui hor tos, vt ſolutio tributi & oneris, quæ in utile faciat legatum, ad hæredem per tineat; eoquè nomine hæres expen dere teneatur, idquè vt legatum in aliquo vtilitatem habere videatur, idemquè recipiunt in donatione rei tributariæ, authores ſunt Acurſius in. l. ſi pendentes, verbo, perti-

Z 5 nebunt,

nebunt.§.ſi quid.ff.de vſufructu. Bart. in.l.penulti.§.fin.ff.de legat.3. Alexan. qui Cynum refert in.l.apud Iulianum §.ſi quis.ff.de vſufruct.Barto. in. l. penultima §.fina.ff.de legat.1. Romanus dicto cōſiſio.2 o.Aretinus in.l. fructus ff.ſoluto matrimonio,ad finem, & ibi Iaſon numero.18.idem in dicto. §. hæres,numero.8.Molineus in conſuetudinibus Pariſienſi.§.22.titu.1.nume.156. Tiraquellus de retractu lignagier.§.15. gloſſ.1.numero.16.Pinel. de bonis maternis part.2.l.1.numero.72.Angelus tamen contra ſentiebat in.l.eum ad quē in fin.C.de vſufructu,nequè tamen omnino huic ſententiæ aſſentiebat Alexand.in dicto.§ ſi quis, cum Bartol. in dicto.§.fina.recepta tamen ſententia, quæ deſumpta eſt ex dicto § qui hortos,communis eſt,vt tributa hæres nō legatarius ſoluat,ſi legatum vtilitatem nullam habiturum ſit, ſoluto tributo: putant igitur authores huius opinionis in ſpecie dicto.§. qui hortos fuiſſe tributarios,qui tamen decipiuntur, & Albericus tenet eos hortos non fuiſſe tributarios,idem Fulgoſus tenebat in dict.l. ſi pendentes,ibi enim legauit teſtator fructus hortorum,quos ad quinquennium à republica cōduxerat,reſpondetquè Iureconſultus hæredē paſſurum legatarium vti frui,& mercedē reipublicæ præſtaturum, ratio ea eſt, quia cum fructus ſunt legati,lucratiue vi leri debent legati, non vero onero-ſo ſoluta iuſta mercede, conductionis à legatario,quia ſi mercedem ſoluerét legatarius pro fructibus, fructus non poſſent videri relicti,ſed anceps & dubia conditio conductionis contra vim verborum,quibus conceptum eſt legatum,ibi: *Eo ū hortorum fructus vſque ad luſtrum quo conducti eſſent Aufidiolæ dederat.* & ita communis & recepta ſententia quæ intelligit dicto.§.qui hortos,in tributis, & hortis tributarijs falſa eſt: vt patet ad litterā, tum etiam ibi merces ſoluitur ab hære de,quia fructus ſunt legati,& debetur: debetquè legatos fructus legatarius libere conſequi,poſtquam libere ſunt relicti.

Contra autē eueniſſet,ſi legatarius, mercedem,& penſionem ſolueret,magis enim videretur emiſſe, aut ſua pecunia conduxiſſe, quam ex cauſa legati accepiſſe,vnde ea limitatio ad dict. § hæres,ſuſtineri nō poteſt, legatarius què cui prædium fuerit relictum à teſtatore tributarium, prædium duntaxat conſequetur,tributaq; ſoluet, etiā ſi ex hac cauſa legatum inutile futurū ſit,quia quod à teſtatore relictum ſit, conſequi debet legatarius nihilq; amplius,tex.elegans in.l.ſi à ſubſtituto.§. hæres.ff.de legat.1.ibi: *Si vero certus homo legatus eſt, inquit Caius. talis dari debet qualis eſt.* l. ſeruo legato. § ſi fundus.ff.eodem. *Si fundus qui legatus eſt (inquit idem) ſeruitutem debeat impoſitam,qualis eſt dari debet* l.legatum.ff.eodem. *Legatum, inquit Vlpianus,ita erat quæ Lucius Titius mihi debet hæres meus Cornelio dare damnas eſto, nihil amplius ex hoc legato quam actiones ſuas hæres præſtare debet*,ad quē tex.vide late quæ diximus ſupra cap.4.numero.34.&.35.& ſequ.n. & cap.20.numero.33.vbi de augmento legati,& diminutione egimus.l.ſi lega ti ſerui.ff.eodem. *Si legati ſerui,inquit Pomponius Iureconſultus,nomine ſtipuletur legatarius, fugitiuum cum nō eſſe præſtari nihil veniet in eam ſtipulationem,quia qualis eſt,talis ex teſtamento præſtari debet,id enim animaduertendum eſt,quod reliquerit teſtator*

tor, n rd inū, facere in legato videtur, hapud Iulianum. §. idem Iulianus. ff. eodem. vbi Paulus ex Iuliani ſentētia ſcriptum reliquit, vt ſi teſtator leget alicui fundum quem emerat, ſed qui nondum traditus ſit, hæredem o vſque teneri vt cogi poſsit actione exempto præſtare, ſuis autem ſumptibus, & expenſis non tenetur liberare fundum liberumque legatario tradere quia legata re à teſtatore, ad quam ius duntaxat habeat teſtator, ius illud relictum cenſetur, quod ſi illud ius morte teſtatoris finiatur adhuc ſolum illud legatum & relictum intelligitur, nihilque amplius, quo caſu omnino inutile legatum eſt text. elegans in. l. vxor patrui, C. de legatis, vbi id agnoſcunt Bartol. Alexan. & alij poſt Acurſium, & antiquipres. l. quod in rerum §. 1. ff. de lega. 1. quod in rerum natura futurum non erat tempore cedentis legati mortuo teſtatore; ſi legetur inutile veluti ſi vſumfructum habeam eumque legauerim ei poſtea proprietatem eius nactus ſim inutile legatum eſſe ait Pomponius Vetus Iureconſultus: vnde cōmunis, & recepta ſententia reijcitur, quæ nullum habeat jus pro ſe, habeat autem authoritatem plurium Iureconſultorum, & iuris fundamenta, quibus omnino deſtruitur.

Vnde ad ea omnia quæ paſsim circumferuntur, ſi vltimas diſpoſitiones eſſe continuandas, & latiſsime eſſe interpretandas, quia fauorabiliores ſint, cum iudicio ita accipies, dūmodo ad ſint verba, quæ extenſiones illas obſeruata proprietate ſundeant, perſpecto iure, cognita re, & intellecta propria vocis ſignificatione, qua vltima volūtas concepta eſt, alias licebit cuique ex fauore illo ius & iuſtitiam violare, verba extorquere in alienum ſenſum, & confuſa totius iuris ratione contra teſtatoris voluntatem eius diſpoſitionē protrahere: quod paſsim faciunt ... qui ſi obſiſtere, velis, ... obtundunt. diſpoſitiones vltimas eſſe quam latiſsime extendendas, ignari quam longe illa extēſio patere poſsit.

Hæc autem omnia accipienda ſunt in tributis & oneribus publicis ex lege inductis, vel ex authoritate principis, vt ſæpius diximus, aliud autem obſeruandum eſt in penſionibus impoſitis, & conſtitutis ab homine, ſi Titius vendiderit annuos redditus ſibi ſoluendos, pro quibus, velit fundum ... ſuppoſitum in ſubſidium obligationis perſonalis, legato fundo Seiano, non eſt eundem ad legatarium, ſed prius cum hærede obligatione perſonali hæreditaria obligato agendum eſt, actio enim illa perſonalis prima penes hæredem eſt, neque eius perſonam egreditur. l. fina. §. fina. ff. de contrahenda emptione, notat Paulus in. l. in venditione. ff. de contrahenda emptione, Iaſon in. l. 2. numero. 150. & 154. C. de iure emphyteut. Albericus in dicto §. qui hortos, Romanus in dicta. l. Imperatores, ad finem. ff. de publican. quomodo autem & quantum pro annuis redditibꝰ prædia ſint obligata, & quando & quo caſu locus ſit excuſsioni, & quando demonſtratiui aut conditionaliter apponatur locus & tempus, vnde annuus redditus ſoluatur, latè diximus ſupra cap. 4. à num. 42. vſque ad numerum. 50. cum de conſtitutione alimentorū tractauimus.

Ex quibus videbis quam verum ſit quod tradit Bartol. in dicto. §. hęres, & Paulus ibi, qui effectum illum diſtributi oneris inter hæredem & legatarium tribuunt hypothecæ, & obligationi, qua affecta ſunt prædia tributaria, quæ ſi in diſtinctè vera eſſet, efficeret certè, vt in alijs oneribus ex diſpoſitione hominis debitis & conſtitutis puta ex venditione, vel donatione, vel legato, hypo-

hypotheca quæ frequentius reperitur faceret, vt ad poſſeſſorem recta iretur, ommiſſo eo qui obligatione perſonali tenetur, quod tamen indiſtinctè non probauimus dict. capi. 4. vnde indiſtinctè ad hypothecam non eſt referendum, cumquè hypothecam ſubeſſe in his prædijs tributarijs fateamur, vt ſæpius dicto capit. 11. diximus tributa hæc & onera publica, fructus ſequuntur, in eoſquè recta abeunt qui fructus percipiunt. l. nam ſtipendium. ff. de im pen. in rebus dotalibus factis. l. ſi pendentes. §. ſi quid cloacarij. ff. de vſufructu. itaquè vtrumquè efficit, vt & rem, & eum qui fructus percepit conuenia mus, rei poſſeſſorem ſequimur, is fructuum perceptorem conuocat, quodquè à poſſeſſore reſpublica conſequitur nomine tributi, poſſeſſor ab eo ſibi ſeruat, qui fructus eius tēporis percepit, diſtingue etiam tributa à collectis, vt diximus dict. capit. 4. & an pro collectis ſint bona hypothecata, vide Socin. conſi. 129.

8 Vnde ex hac ratione quia ex ratione fructuum perceptorum perſpicitur regula diſtribuendi tributa, dicendum eſt, quod ſi teſtator leget rem tributariam ſub conditione vel ad diem, pendente die, vel conditione etiam mortuo teſtatore, quia fructus rei legatæ ad hæredem pertinent, hæres eius tēporis quoquè perſoluet tributa, & onera, ita tenet Paulus de Caſtro in dicto § hæres, in principio, & pendet eius deciſio ex dict. l. nam ſtipendium, & d. § ſi quid cloacarij, qui num. 2. infert ad quæſtionem quæ ex his melius diluitur, quam ex his quæ ipſe adducit, quæ parum aut nihil faciunt ad deciſionem eius quæſtionis, pone (inquit Paulus) quod in vita defuncti vel pendente conditione onus publicum fuit indictum prędijs & ſic ceſſit dies, nō tamen venerat dies ſolutionis, iuxta l. cedere diem. ff. de verborum ſignifi. Venit autem poſtquam res tributaria per uenit ad legatarium, quis ſoluet tributum qui reſpondet hæreditatem teneri, ego exiſtimò magis teneri poſſeſſorem, qui reperiatur cum eo tempore quo tributum peti poteſt, qui ex dict. l. Imperatores, tributa ſoluet, & ſi fru-

9 ctus ab alio eius temporis puta ab hærede percepti ſunt, ab eo ſibi conſeruabit, quod tributi nomine perſoluerit, & præterea quod pro hac ſentētia ſunt iura omnia quę adduximus, & ex his fundata ratio. l. defuncta. ff. de vſufructu. magis facit pro noſtra quam Pauli ſententia ſi rectè attendatur, at vero. l. incola, quam allegat idem Paulus, nihil facit ad propoſitam quæſtionem. Hæc igitur ſunt quæ expendit hæres nomine tributi, & oneris publici, quæ aliàs videbatur expenſurus legatarius ex dict. l. Imperatores, cum dicto. § hæres, & vera expoſitione ad dict. §. qui hortos, & pertinebant ad noſtram hanc expenſarum tractationem.

10 Expendit etiam hæres alio expenſarum genere, quia ſumptus neceſſarios, vt legatarius conſequatur legatū facit, eoquè nomine expendit, ſumptuſquè de ſuo facit, qua de re ſunt Acurſij duo loca optima, in. l. quæro. ff. de vſufructu legat. verbo, pertinere in medio, & in. l. his verbis. 100. §. vltimo. ff. de legatis. 3. verbo, danda, quibus ipſe conſtituit & optimè, anteriores temporis expenſas, vt legatarius rem legatam conſequatur ad hæredem pertinere, poſteriores vero, poſtquam legatarius rem poſsidet ad legatarium, de prioribus eſt text. egregius, in. l. his verbis. §. final. ff. de legatis. 3. *Idem teſtator* (*inquit Sceuola*) *liberto militiam his verbis legauit, Seio liberto meo militiam do lego, il-lam*

dam militiam quam teſtator habuit, quæſitum eſt an omnia onera, & introitus militiæ ab herede ſint danda, reſpondi danda, qui enim rem legat, neceſſario videtur legaſſe quæ ſunt neceſſaria ad legatum conſequendum, & obtinendum. tex.in.l.1.§.1.ff. ſi vſuſfructus petatur, qui textus eſt elegans, neque enim negandum eſt legatario, quod ex propria vocis ſignificatione, & acceptione nomine rei legatæ continetur, legato enim vſufructu à teſtatore eos ſumptus teſtator videtur iniecisse hæredi, ſine quibus vti legatarius
11 non poſſet, ibi in dict.§.1. *Sed & an & aliaſ vtilitates, & ſeruitutes ei heres præſtare debeat puta luminum, & aquæ hauſtus, an vero non, & puto eas ſolas præſtari compellendum, ſine quibus omnino vti non poteſt ſed ſi cum aliquo incommodo vtatur non eſſe præſtandas*: hæc Vlpianus, vnde ſi vſusfructus legatus ſit, ad quem aditus non eſt niſi per prædium hæreditariū, ex teſtamento agendo legatarios conſequetur, vt vſusfructus cum aditu præſtetur, quia aliter vti non poteſt, neq; legatum conſequi.dict.§.1. qui eſt pro Accurſio, vt anteriores ſumptus, & onera ad hæredem, poſteriores vero quæ rem legatam ſequuntur pertineant ad legatarium, & hæc veniunt non extenſione aliqua, neque iuris interpretatione fauorabili, ſed propria vocis ſignificatione, qua legatum conceptum eſt, adeo vt ſi teſtator legaſſet prędium illud per quod via ad vſumfructum eſt, legatarius prædij, non hæres, iter aut viam præſtare teneretur, quia id in legato continetur.l.damnas.§.qui duos, ff.de vſufructu legato, ibi: *Reſpondi quemadmodum ſi in hereditate eſſet fundus per quem fructuario poſſet præſtari via ſecundum voluntatem defuncti videretur id exigere ab herede, ita & in hac ſpecie non aliter concedendum eſſe legatario fundum vendicare niſi prius transeundi ius vſufructuario præſtet, vt hæc forma in agris ſeruetur, quæ viuo teſtatore obtinuerit ſiue donec vſusfructus permanet, ſiue dū ad ſuam proprietatem redierit*, hæc Marcellus, expēdenda verba ſunt illa, *ſecundum voluntatem*.

Qua in re illud obſeruandum eſt, legatarium cui vſusfructus legatus eſt, non poſſe agere aduerſus alterum legatarium cui fundus eſt relictus, per quē via prętanda eſt, ſed aget aduerſus hęredem, nam ei ab altero legatario nihil eſt relictum, tenetur autem hæres, & conuenitur, qui agit aduerſum legatarium, vt viam præſtet, redemptamquè & conſtitutam viam tradit vſufructuario, vt vtatur, idq; libere, nihiloq; dato cōſequitur hæres, ita tenet Accurſius in.l.ſeruum filij.4.§.6.ff. de legat. 1.& Barto.Paulus, & reliqui, qua ratione interpretantur.d.§. fina. vt quadret cum.d.§.qui duos.

12 Aliàs enim ex diametro pugnare videntur: *ſi duos (inquit Paulus) fundos habens teſtator, alterius mihi vſumfructum, alterum Titio leget, aditum mihi legatarius non debebit, ſed hæres cogetur redimere aditum & præſtare*, expende verbum illud, *aditū mihi legatarius non debebit*, à quo, ſcilicet, mihi nihil relictum eſt, ideo nulla mihi actione tenetur, ſed hæres tenetur, qui ſecundum voluntatem teſtatoris, ex dicto.§.qui duos, à legatario aditum redimet, ideſt, vendicabit, ſine precio, ſiue pecunia, nihiloquè dato,

&

& mihi præſtabit, & eſt optima conciliatio, quam ſine contradictore agnoſcunt interpretes, eoquè omnia vergunt, & pertinent, vt anteriores expēſas & ſumptus teneatur facere hæres, vt legatarius obtineat legatum, agit eo nomine hæres ſuis ſumptibus, & expēſis hæres cum legatario, vt ditus expedite, & libere ſine ſumptu, & expenſa præſtetur vſufructuario, quia expenſæ ſunt anteriores, quæ præcedunt traditionem legati facit vulgata ratio. l. 2. ff. de iuriſdictione omnium iudicum, & egregia deciſsio. l. diuus. ff. de vſu & habitatione: ex quibus iuribus ſic conſtituendum eſt, expenſas, & ſumptus præcedentes, ad conſecutionem legati, ad hæredem pertinere, ex quibus iam ſemel ex facto agitatū eſt, vt annua præſtatio, & annui cenſus pecuniarij alieni relicti, expediantur ſumptibus hæredis, quod rationem habet. Ex hoc

13 iuris fundamento, quiquè redimi à teſtatore voluit, cum apud Turcas eſſet proculdubio expenſis, & ſumptibus hæredis redimendus eſt, præcedunt enim hæ expenſæ legatum, vnde ad hæredem pertinent, & ſunt quotidiana, & pendent ex dict. l. his verbis. §. fi. ff. de legatis 2. facit. l. teſtatrix. ff. ſi ſerui tus vendicetur.

14 Habent hæc locum in vltima diſpoſitione in qua voluntas teſtatoris eā intelligitur in contractibus vero ſecus eſt, quia vendito fundo comparari de nouo oportet ab emptore viam, aut iter, ſi velit ingredi, egredive, niſi expreſſè aliud actum ſit. l. in venditione, de contrahenda emptione, Iaſon poſt Barto. & alios quos ipſe allegat, in. l. ſeruum filij. §. ſi ſtatu liberum. ff de legat. 1. Idquè in venditione hæreditatis hoc eſt in diuiſione hæreditatis, diuiſio enim hæc venditio eſt. l. 1. C. vtriuſque iudici. communia, de hoc eſt tex. in. l. via conſtitui. §. fin. vbi Barto. ff. de

15 ſeruitutibus ruſticorum prædiorum, vnde dicunt Doctores, quod ſi tres fratres habeant vnam eandemquè domū quæ tria ſolaria habeat, infimum, medium, & ſupremum, & cuiquè in diuiſione ſuum ſolarium contingat, quod ſupremi ſolarij habitator non poterit deſcendere, neque adſcendere, per medium, neque qui mediū obtinuit per infimum, quia ſcilicet, in contractibus illa omnia non habent locum quæ di-

16 ximus de aditu præſtādo, refert Iaſon vbi ſupra, quod quidem: * Præterea, quod eſt contra textum expreſſum in l. egi tecum. ff. de exceptione rei iudicatæ, * forenſis vſus vix admitteret, nec practicus in eam ſententiam vnquam adduceretur, qui proculdubio nunquam induceretur, vt crederet, ita diuiſionem ædium factam fuiſſe, vt alius alarum egenus qui volare nunquam dedicïſſet, tanquam in nido in ſupremo ſolario manere velit, voco pra-

17 cticum, non circum foraneum aduocatum, merumque pragmaticum, qui quæſtui deditus, rudis & ignaui vulgi, imperitiſsimęquè plebis aurām venatur, qui ſæpè magno prætio emptus, importunaque prece ſolicitatus meras nugas reſpondet, veri iuris ignarus, eius duntaxat memor, quod aliquando in forum forte per errorem irrepſit, voco autem pragmaticum qui iuris ſcientiam veri profitetur, qui his iuris regulis negociorum veras circūſtantias, varietates, viceſque cordate expendit vtrumquè conferendo veram iuris, & fori praxim adeptus eſt, hic vere pragmaticus eſt, quem non dubito reiecturum illam Iaſonis, & eorum quos ipſe ſequitur deciſionē, tale enim illud negocium eſt, vt vix intelligi poſsit, diuiſionem eam factam fuiſſe, vt in ſupremo tabulato alius remaneret ſine aditu, aſcenſu vel deſcē ſu, ipſa enim circunſtātia rei quam vere

ſe pragmaticus, cum bono & equo iuſe coniunget, & conferet, faciet vt à mero ſcholaſtico figmento recedat, hæc enim illa fori experientia eſt, quę dicitur rerum magiſtra. §. penultim. inſtitu. de ſatiſdationibus, quę ſcilicet, iuri conſtituto res forenſes, earumquę cauſas, hiſquè vera & bene intellecta Iureconſultorum reſponſa adaptat, & vtriuſquè quandam ſimmetriam, & conſonantiam facit, prudens, cautus, perſpicax, & in vtraque re circunſpectus, taleſquè ego ſemper probare pragmaticos ſum ſolitus, hos aduocatos appello, hos patronorum nomine condignos iudico; alios, qui alteram iuris partem à ſe reiecerunt, exemplaquę rerum ſententijs compoſitarum duntaxat ſecutos, rabulas, & nebulones eſſe exiſtimo, importuniſsimum hominu genus qui cum nihil norunt tamē omnium ſcientiſsimi ſibi videntur, eaquę vna re nimium ſibi placent, qua vna doctis & egregie eruditis diſplicere nimium poſſunt.

18 Aliud expenſarum genus eſt, quod hæres facit, de quo late Bartol. Iaſon, & Paulus, in. l. cum ſeruus. ff. de lega. 1. & Gregorius Lopez in. l. 41. titul. 9. par. 6. verbo, que la de, vbi tradi res legata debeat legatario, cuiuſquè expenſis adducenda ſit, ut traddatur; neque enim hic quærimus vbi peti poſsit res legata, quod ad forum pertinet, ſed vbi tradenda ſit legatario, & cuius expenſis, quod enim attinet ad forum vbi legata & fideicommiſſa peti poſsint, eſt. l. vna. C. vbi fideicommiſſum peti oporteat, fundus enim vel domus, aut ſpecies aliqua legata, ſiue actione reali, vel perſonali petatur, iuxta. l. 2. C. communia de legat. peti poteſt in loco vbi res ſita eſt, aut vbi hæres cum laribus fortunas ſuas habere dicatur additio enim hæreditatis, eſt veluti contractus creditur què ibi contraxiſſe cum legatarijs, vbi hæreditatem adijt, in loco vbi hæreditas eſt, vel maior hæreditatis pars. ſi vero legatur res in genere, ibi tantum agitur, vbi hæres domicilium habet ſuum, aut vbi hæreditas, vel hæreditatis maior pars eſt, idquè etiam recipiendum eſt ſi quantitas re-

19 licta ſit, vel res quæ pondere numero, & menſura conſtet. l. quod legatum. ff. de iudicijs, vbi gloſſa Barto. & reliqui, l. fideicommiſſum. §. 1. & penultim. ff. eodem. l. cum res. ff. de legatis. 1. Antonius Gomez in tomo de vltimis volūtatibus, cap. 12. de legat. num. fina. Vbi hæc, alterum vero inquirimus cuius, ſcilicet, expenſis res legata comparanda eſt, vt legatario traddatur, an hæredis, an vero legatarij, & primum illud conſtituendum eſt, rem legatam ibi traddendam eſſe vbi legata ſit, & relicta; tex. in. l. cum res. ff. de lega. 1. 47. ibi: 20

Primum quidem conſtat ibi eſſe præſtandam vbi relicta eſt, niſi alibi teſtator voluerit.

Hæc Vlpianus, quod idem repetit, iterum verſicu. Sed ſi id petatur, vbi diſtinguit inter ſpeciem legatam, vt quātitatas ibi præſtanda ſit, vbi petitur, ſi pondere numero, & menſura conſtet, ſpecies vero nō niſi vbi relicta ſit; qui tex. eſt elegans & facit tex. in. l. nō amplius. ff. de lega. 1. *Non amplius legatorum nomine (inquit Pomponius) ad quemquam pertinere videtur, quam quod deducto eo quod explendæ conditionis cauſa datum ſupereſt, ſi certum corpus hæres dare damnatus ſit, neque fecerit quo minus vbi id eſſet traderetur ſi id poſtea ſine dolo & culpa heredis perierit deterior ſit legatarij conditio.* l. ſeruo legato. §. fina. ff. de legatis. 1. vbi Caius, *Si res quæ legata eſt, inquit; an in rerum natura ſit dubitetur,*

tetur, fortè ſi dubium ſit, an homo legatus viuat, placuit agi quidem ex teſtamento poſſe, ſed officio iudicis contineri, vt cautio interponeretur, quà hæres caueret, eam ſe rem perſecuturum, et ſi nactus eſſet legatario reſtituturum, ſed tamen cuius ſumptibus ea perſecutio fieri debeat, indicat Africanus in. l. ſi ſeruus legatus. ff. eodem. *Si ſeruus legatus, inquit, viuo teſtatore fugiſſe dicatur, & impenſa & periculo eius, qui legatus ſuit debet reddi, quoniam rem legatam eo loco præſtare hæres debet in quo a teſtatore ſit relicta.* Facit. l. cum ſeruus. ff. eodem. Vbi de ſumptibus Paulus, ex Africani ſententia quæſtionem decidit his verbis,

21 *Cum ſeruus legatus in fuga eſt, vel longinquo abſens exigitur, operam præſtare hæres debet, vt eum requirat, & præſtet, & ita Iulianus ſcribit, nam & ſumptum in hanc rem facere hæres debeat, Africanus lib. vigeſimo Epiſtolarum apud Iulianum quærit, putatque ſumptum præſtandum, quod & ego verius ſequendum:* hæc Paulus, qui tamen in eo, quod ait ſeruum legatum qui in longinquo ſit, tradendum eſſe expenſis hæredis procul dubio pugnat cum dict. l. cum res, vbi ſeruus ab hærede in ſuo eo loco præſtandus eſt, vbi relictus eſt, ſcriptores omnes, quos ex uno Iaſone, intueri licebit, id ex eo decidunt, illum putãt, quod ſi legatarius in eam rem expenderet, cum ſeruus in longinquo ſit, inutile redderetur legatum, ideo vt euiteret Accurſium in. l. quod legatum. ff. de iudicijs intelligunt Pauli reſponſum. ſ. hæredis expenſis abſentem ſeruum & valde remotũ eſſe tradendũ, nõ vero legatarij, ne factis expenſis inutile fiat legatum, denique ſemper inſiſtunt in eo quod deducebant, ex. d. §. qui hortos, de quo ſupra in iſto. cap. nu. 3. & ſeq. quæ ratio eſt Bart. & poſt eum Pauli, Baldi, Alexandri, & Aretini, quos refert Iaſ. in. dict. l. cum ſeruus.

22 Et licet hæc ita tradita ſunt ab ſcriptoribus ſecure, mihi tamen viſi ſunt confundere facti ſpecies lõge diuerſas & ſeparatas, perperamque in tenebris dimicantes Iureconſultis imponunt, quod ab eis dictum nullo vnquam ingenio extorquebunt, aliud enim eſt, tradere ſeruum vel equum, aliud perquirere rem legatam quæ vbi ſit ignorent hæres & legatarius, aliud ipſam adſportare, & in loco tradere legatario, cum enim illud indubitatum ſit, rẽ legatam tradendam eſſe, ibi vbi relicta ſit. d. l. cum res, proxima dubitatio erat, de expenſis faciendis. ſ. cũ ſeruus legatus fuiſſet, qui tempore teſtamẽti erat Corunæ, ſed viuente teſtatore aufugiſſet Hiſpalim, an reducendus eſſet Corunã, expenſis hæredis an vero legatarij, & Iureconſultus merito ait reducendum eſſe expẽſis legatarij, in. d. l. ſi ſeruus legatus. ni. quia ſ. etiã ſi poſt teſtamentum factum, & ante mortem teſtatoris Hiſpalim aufugiſſet, ibi tandem relictus eſt, vbi morte teſtatoris relictus exiſtit, tunc enim teſtamentum iure incipit, & teſtamentum eſſe incipit: quod ſi poſt mortem teſtatoris aufugiſſet, tunc quidem expenſæ & ſumptus reductionis ad hæredem pertinerent, quia inde adſportandus eſſet, vt traderetur, vbi relictus fuiſſet. ſequens quæſtio, atque ſubinde oriebatur. ſ. ſi homo legatus eſſet, de quo merito dubitaretur an in rerum natura eſſet, cuius expenſis & ſumptibus perquirendus eſſet homo, & in hac quæſtione inquiſitionem hanc faciendã ſumptibus hæredis, quia hij ſumptus præcedunt,

trad

traddicionem legati ex his quæ ſuperius diximus, deciſſum eſt in dict. l. ſer uo legato. §. fin. itaque ſi neſcias vbi res legata ſit, opera & diligentia, & ſumptu hæredis fiet inquiſitio rei legatæ, vt tradatur, iuxta hanc tertiam quæſtionem intelligenda eſt deciſio Pauli ex Africano, nempe de ſumptibus faciendis ad inquirendum ſeruum qui eſt in fuga, aut qui in longinquo, ſicuti enim hij duo caſus æquiparantur & coniunguntur à Iureconſulto, ita mutuo intelligi debent, vt eandem & facti, & iuris ſpeciem habeant, ita enim accipimus verba illa, *in longinquo*, ſicuti illa, *qui in fuga eſt*. vnde ſicuti neſcimus ſeruum qui in fuga eſt, in quo loco ſit, ita quoque accipiendum eſt; neſcire nos eum qui in longinquo eſt, vbi ſit, pone eſſe ſeruum apud Italos, Gallos, Luſitanos, ſed neſcire nos, an Romæ, an Coymbræ eſſe, perquirẽdus eſt expenſis hæredis, vt præſtetur, itaq; Paulus in dict. l. cum ſeruus. Id tantum decidit quod deciſſum erat in dicta. l. ſi ſeruo legato. §. fin, ſcilicet, ſeruum illũ qui abſens in longinquo eſt, vel qui eſt in fuga, perquirendum eſſe ſumptu, & expenſis hæredis, vt præſtetur legatario, in alia autem quæſtione, ſcilicet, an adſportãdus ſit ſumptibus hæredis vt legatario præſtetur, hoc non diſputat Paulus, & perperam eius deciſionem ad hoc extendunt ſcriptores neoterici, quæ tamen quæſtio deciditur ex priori, ſcilicet, ex dict. l. cum res, vt ſcilicet, ad eum locum adſportetur vbi relictus eſt, aut vbi teſtator eum eſſe exiſtimauit, aut vbi erat tempore mortis, vt ibi legatario præſtetur, vnde legatarius adducet ſuis ſumptibus, ſemper enim obſeruanda eſt ratio. dict. l. cum res. vt ibi præſtetur vbi relictus eſt.

Neq; obſtat ſi dicas, poſſe quidem contingere vt ſi aliunde è longinquo adſportetur expenſa legatarij, poſſe quidem fieri, vt legatum ſit inutile, quia rationi ſatisfecimus ſupra iſto capite, ad. §. qui hortos contra cõmunẽ, & receptam ſententiam, quæ eſt eadem cum hac quam recipiunt interpretes, in. d. l. cum ſeruus, ſed vtrobiq; quantũ coniector decipiuntur, neq; lege, neq; ratione iuuantur, ex his quæ ibi diximus ad. d. §. qui hortos, & hæc eſt Iureconſultorum vera & facilis deciſio, quod ſi de vtilitate legati, eſſet iudici arbitrium admiſſa recepta ſententia, tunc quidẽ maior occaſio litibus aperiretur, vt enim vtile aut inutile legatum dici poſſet, merito legati æſtimatio, & expenſarum quantitas expendẽda eſſet, difficile probationis genus, tũ etiam expendendum eſſe, an quippiã eſſet reliquum, in quo factis expenſis legatum legatario vtile eſſe poſſet, iuxta. l. ſi res obligata. ff. de legatis. 1. ibi: *Vel poteſt aliquid eſſe ſuperfluũ. quod quidem maiores expenſas, requireret quã ſerui adſportatio, aut inquiſitio*, reſtat igitur vt quod à Iurecõſultis recte & expedite traditum eſt, expedite quoq; accipiatur, ne nobis ſcriptorum perplexitas rem alioquin claram obſcuret, Paulus enim in. d. l. cum ſeruus, ſolũ id decidit, perquirẽdum eſſe ſeruum qui in longinquo eſt, expenſis hæredis, vt præſtetur, quo loco autẽ præſtandus ſit, id aliũde decidẽdum eſt. ſ. ex. d. l. cũ res, hæres enim recte faciet ſi ſeruum ſuis ſumptibus & expenſis exquiſitum ad eum locũ adduxerit, vbi morte teſtatoris fuerit, inde vero legatarius neceſſum habet adſportet quo ipſe voluerit ſuis expenſis & ſumptibus, ſi teſtator ſeruum Romæ habeat rebus ſuis præpoſitum, qui in Hiſpania moriatur, quẽ Titio leget, ſeruus vero poſt mortẽ in Græciã nauigarit, ex his quæ adduximus ſeruus is qui in lõgin-

quo eſt, adducendus eſt Romā & per-
quirendus ſumptibus hæredis, ex dict.
l. cum ſeruus, cum vero exquiſierit, &
Romæ conſtituerit, tum Titius legata
rius ſuis ſumptibus in Hiſpaniam adſ-
portauit, nullumq; negocium facit ex
penſarum quantitas, quia tandem ibi
redditur vbi relictus eſt, ex quibus o-
mnibus patet ad vnguē deciſio. l. 48. ti.
tu. 9. part. 6. vbi Gregorius Lopez hæc
leuiter attingit.

Alias quoquè expenſas facit hæres,
23 ſi enim teſtator legat rem ſuam pigno
ri datam, vel obligationi ſuppoſitam,
quæſtio apud veteres fuit an hęres lue
re teneatur, vt liberam traddat legata-
rio, cui libera videri potuit legata, qđ
argumentum cum iudicio, & diſtin-
ctione tractauit Vlpianus in. l. ſi res o-
bligata. 40. ff. de legatis. 1. in qua re ſuis
partibus rem diuidit, vt ſolet reliqua,
ea enim vna facti diuiſione perpetua
inter cæterorumq́ Iureconſultorū eius
reſponſa dignoſcuntur: *Si res obligata
inquit per fideicommiſſum fuerit reli-
cta, ſiquidem ſcit eam teſtator obliga
tam, ab hærede luenda eſt, niſi alio a-
nimo fuerit, ſi neſciat a fideicommiſſa
rio niſi vel hanc, vel aliam rem reli
cturus fuiſſet ſi ſciſſet obligatam, vel
niſi non poteſt aliquid eſſe ſuperfluum
ex ſoluto are alieno. quod ſi teſtator eo
animo fuit, vt quanquam liberando
rum prædiorum onus ad hæredes ſuos
pertinere voluerit, non tamen apte de
his liberandis ſenſerit poterit fideicom
miſſarius per doli exceptionem a cre-
ditoribus qui hypothecaria ſecum age
rent conſequi, vt actiones ſibi exhi-
beantur quod quanquam ſuo tempo-
re non fecerit tamen per iuriſdictionē
præſidis prouinciæ id ſibi præſtabitur,*
hactenus Vlpianus, cuius quidem reſ-
ponſum Clarius eſt ob diſtinctionem
quam Caij in. l. licet. 16. ff. de dote præ-
legata, qui indiſtinctè aliud agēs dixe-
rat ab hærede luendam rem pignora-
tam contrariumq́; conſtituebat in le-
gato dotis, niſi teſtator aliud diſpoſuiſ
ſet, facit. l. prædia. C. de fideicommiſsis
vbi diſtinctio admiſſa eſt Vlpiani, fe-
re per eius verba. l. Meuius. §. penulti-
mo. ff. de legat. 2. vbi Papinianus id ip-
ſum argumentum tractat, ſed breuius
& indiſtinctè.

Quæ Iureconſultorum diuerſa con
ſtituendi ratio, alijs indiſtinctè luendā
rem pignoratam ab hærede tradden-
tibus, alijs vero id cū diſtinctione ad-
mittentibus, efficit, vt interpretes va-
rie digladietur in hac ipſa quæſtione,
de quo poſt Bart. Paul. & Iaſ. poſt Ale-
xandrum in. d. l. ſi res obligata, & poſt
eos Antonius Gomez. tomo. 1. c. 12. nu.
39. Verior tamen eſt diſtinctio Vlpia-
ni, in. d. l. ſi res obligata, quæ hodie eſt
approbata lege noſtra Hiſpana. l. 11. tit.
9. part. 5. vbi ſecutus Vlpiani tradditio
nem conſtituit, rem omnino luendam
24 eſſe hæredi, ſi à teſtatore relicta ſit, ip-
ſeq́; teſtator ſciuerit rem legatam alte
ri eſſe tradditam pignori, idq́; in pri
ma parte: *Māda faziendo, inquit lex,
El teſtador de alguna coſa ſuya que
el ſabia que era empeñada, o obli-
gada a otri, por menos de lo que va-
lieſſe tenudo es el heredero de la quitar
de los bienes del finado e de darla aql
aquien fue mandada*. Itaq́; hoc prio-
ri caſu, duo requiruntur, & neceſſaria
ſunt, vt hoc nomine expendat hæres,
quod teſtator ſciuerit rem ſuā eſſe pig
nori tradditam aut obligationi ſubpo-
ſitam, alterum quod res maioris obli-
gata ſit, quam ſit vera ipſius æſtimatio,
neque lex diſtinguit, quod pignori ſit
tradita, vel obligationi ſubiecta, ſecun
da

da pars legis tollit omnino ſciētiā, vel ignorantiam teſtatoris aitquè omnino expenſurum heredem vt luat rem, ſi pro tanto precio, aut maioris ſit obligata, aut pignori tradita, quanta ſit vera ipſius rei legatæ æſtimatio, ſiue id reſcierit teſtator; ſiue ignorauerit, ibi: *Otro ſi dezimos, que ſi tal coſa era empeñada por tāto o por menos de lo que valieſſe que eſtonce la deuia quitar el heredero del teſtador, de los bienes de la herencia, quier ſopieſſe que tal coſa era empenada, o no quando la mandaua.* Tertia pars continet cauſam, ſcilicet cum teſtator legauit rem obligatam aut pignori traditam, quam tamē neſciebat obligationi ſubiectam, vt tunc expenſis & ſumptibus legatarij non hæredis luenda ſit ibi: *Mas ſi por menor precio de quanto valia jazia tal coſa en empeños, ſi el teſtador no lo ſabia quando la mando deuela quitar de lo ſuyo aquel a quien es fecha la manda.* Hæc tria noſtro iure deciſſa ſunt, quæ attigit Vlpianus in dicta. l. ſi res obligata, & deſumpta ſunt ab eo, illud vero à conditoribus noſtrarum legum ommiſſum eſt, ſcilicet, ſi coniuncta perſona erat legatarius cui teſtator omnino illam rem vel aliam eſſet relicturus, quod adhuc eſſe recipiendum non obſtante dict. l. 11. aſſerunt Gregorius Lopez. ibi verbo, La manda, & Antonius Gomez vbi ſupra, dicto nu. 39. cæterū ratio iuris noſtri ſcripti ſuadet, vt ab eis recedendum ſit, nihilq; curandum eſt de eo, quod planè viderunt, aduerterunt, expēderunt noſtrarum legum conditores, & conſulto reiecerant, cōſtituris tribus illis quæſtionibus, quoniam illa quarta, ſcilicet, an relicturus omnino eſſet, vel non relicturus, plena erat ambiguitate, & quæ cauſam præſtare poſſet multiplicandarum litium, obidq; merito relicta eſt, nullumquè negocium nobis faceſſet caſus ille Hiſpanis, apud reliquos admitteuda illa conſideratio eſt, an relicturus eſſet teſtator, vel non relicturus, in quo affectio ſanguinis, amicitiæ conſuetudinis officij. Et beneficij vltro dati acceptique plurimum poterunt. In caſu verò l. 10. tit. 19. part. 6. admiſſa eſt ratio adiuncti, & agnoſcit Molina de primoge. Hiſpan. lib. 1. c. 10. num. 70. vbi eſt alius caſus in quo hæres expendit, vide ibi.

25 Expendit etiam hæres in cauſa alimentorum, de quibus ſupra ſatis ſuperquè egimus capi. tertio, & quarto, nu. 23. & alijs plurimis quæ non ſunt repetenda, ibi vide, & pertinebant, hæc ad hæredis expenſas ſumptus & meliorationes, quod noſtrum inſtitutum eſt: ſcio doctius, & elegantius tractari poſſe, ſed non omnia poſſumus omnes.

Notabilia ex capite ſequenti.

1 *EMptor vendicationem paſſus obijcit meliorationes factas in re empta aduerſus venditorem.*

2 *Hæres quoque rei hæreditariæ meliorationes recuperat a cohærede. & num. 3. explicatur littera. l. ſi cum venditor, § fin ff. de euictionibu.*

4 *Actio exempto in cauſa euictionis habet duo capita, & num. 5. quod primum caput habeat reſpectum ad bonitatem quæ fuit tempore contractus, & nume. 6. quod alterum caput habeat reſpectum ad bonitatē quæ fuerit tempore euictæ rei, & nu. 7. in hoc ſecundo capite ita demum teneri venditorem, ſi emptor*

a vendicante augmentū factū ex meliorationibꝰ cōſeruare nō poſſit.

8 Stipulationis dupla origo, & eius capita. & nu. 9. explicatur l. ex mille ff. de euictionibus,

10 Explicatur l. 1. & l. bonitatis. ff. de euictionib. & ponitur ratio dubitationis, & nu. 11. ratio deciſionis.

12 AEquitas nullibi ſcripta ſugienda eſt & num. 13 explicatur §. in diuiſione contra Molineum.

14 Augmentum quod ſine mea opera cōtigit ſi poſſideam mihi non prodeſt.

15 Reciſſo contractu ex cauſa reſtitutionis meliorationes cōſeruātur, et nu. 16. in Eccleſia iſthuc receptū, et nu. 17. de expēſis factis intra retractus tempora. & nu. 18. idem receptum in caſu l. 2. de reſcinden. venditio.

19 Læſio in emptione poteſt dupliciter cōtingere, & nu. 20. adducuntur iura & rationes contra glo. in l. ſiquidē C. de prædijs & alijs rebus minorū & nu. 21 læſio quæcunque etiā minima ſufficit ad impetrandam reſtitutionē et nu. 22. æquatos eſſe cōiuges circa res dotales cū minoribꝰ

23 Adducuntur rationes Pinelli contra gloſ. & numer. 24 ponitur defenſio Baldi, & num 25. adducitur ratio actionis noxalis pro Baldo. & num 26 adducitur ratio l. 2. C. de reſcind. vendi. pro Bald. & num. 27 expenditur l. 56. titul. 5. part. 5. & numero. 28. adducitur praxis dict. l. 2.

29 Ad ſuſtinendum libellum magis prodeſt pars quæ iuuat, quam quæ nocet. & num. 30. defenditur Baldus contra Pinellum, Couarru. & D. Antonium Meneſes.

31 Ex quacumque vltima diſpoſitione ſolum id quod turpe eſt reijcitur, et num. 32. adducitur l. ſi quis inſtitutus ff. de conditio. inſtitutio. et nu. 33. explicatur littera. §. ſi quis, l. quæ ſub cōditione. ff. de conditione inſtitutionum.

34 Agitur de l. fin. tit. fid. par. 6. & nu. 35. quomodo eccleſia reſtituatur cōtra Bernandum Diaz de Lugo. et nume. 36 quanto tempore Eccleſia audiatur contra Rodericum Xuarez. & num. 37 dari 40 annos. & 38. conciliatur dict. l. fin. cum l. 26. tit. 29. part. 3. & nu 39 remedium l. 2. C. de reſcind. vendi durare Eccleſiæ reipub. & principi. 30. annos.

40 Baldus magis defenditur ex d. l. 2. & num. 41. iudicium reſtitutionis eſt ſtricti iuris, & num. 42 in iudicijs ſtricti iuris non competit actio alternatiua: & nume 43. adducitur vtilitas eius quæſtionis: & nu. 44. declaratio ad l. 1. C. ſi aduerſ. vēd. & ad l. 1. & 2 C. de vendend. rebus ad ciuit. pertinen. lib. & nu. 45. ad l. 5 tit. fin. par. 6.

46 De expēſis factis in ſolutione tributorū an emptor an venditor. & de laudemio, & de releuio, & Gabellis numeris. 47. 48 49. 50. 51. 52. vbi agitur de opinione Molinei, & de ſpe reſtitutionis quatenus impediat ciuiles effectus.

An

53 An emptor recuperet a venditore actione ex empto hæc ipſa tributa, et num.54.de.l.70.Tauri.

55 Agitur de re hypothecata facta meliore, an a creditore conſeruentur expenſæ, & nume.56.57.58.explicatur.l.cum poſtulaſſet.§.1.ff.de damno infecto, & conciliatur cum.l.Paulus.§.domus ff.de pignorib.et nume.59.60.61.62.agitur de interpretatione nouiorum & antiquorum, & num 64.refellitur, & explicantur vſque ad nu.70.

71 Agitur de.l.1.titu.13.parti.5.& an melioratio contineat augmentum, numero.71.73.vbi & numero.74.& 75.agitur de meliorationibus factis a creditore, vel a debitore, an & quomodo ſint quoque hypothecatæ, et quomodo conſeruentur.

76 Meliorationes factæ a tertio poſſeſſore an ſint hypothecatæ creditori.

77 Agitur de communi opinione recepta cum Bart.in.l.2.C.de prædijs et omni re nauiculariorum, et nu.78.79.80.81.et.82.variè explicatur.

83 Traditur alia opinio Socini, deſumpta ex dicta.l.2.et ambæ deſtruuntur ex fundamentis iuris, et vero ſenſu d.l.2.C.de prædijs, et omni re nauiculariorum.

De emptore expendente vel meliorante rem emptã, quantum expenſas & meliorationes ſuas conſeruet.

Caput decimum octauum.

DIFFVSSVM hoc expenſarum. & meliorationum genus, cogit per ſingulas iuris partes, particularem cuiusquè ſumptus rationem indagare, quæ cum in alijs obuia ſint, in emptore certè, eſt difficilis, & obſcura & quam vnus & ite alter dum aliud agit tractat, ferè indiſcuſſa relinquitur, breuiter autem hoc ſumptuum genus tractabitur, quod dilucidius fiet ſi per partes diſtribuatur, & primum conſtat, tunc agẽdum ab emptore de expenſis & meliorationibus eſſe, cum res à ſe petitur, vel exigitur, aut euincitur, tunc enim ipſe vel aduerſus eum qui rem vendicat. agit de expenſis & meliorationibus & ſumptibus, vel cum de his nihil egerit, aduerſus venditorem reuerſus, ab eo omnia exigit, quæ ſibi deſunt exacta re, precium, meliorationes, ſumptus, & expẽſas. hoc vltimum attigimus ſupro.c.7. num.14.& ſequen.ad numerum.18.vbi late quando & quomodo emptor à vẽditore ad ipſum reuerſus, conſeruet ſuas expenſas & meliorationes, quę omnia pertinent ad.l, idq; Iulianum. ff. de actionib.empti & venditi. & ad.l. Titius, verſi.de ſumptibus.ff.actionib. empti & venditi, vbi quoquè expenſarum ratio habetur.l. ſi cõtrouerſia. C. de euictionib.& ad.l.ſi fundum. C. de euictionibus.

1 Deniquè ſumma in hoc eſt, vt poſſeſſor emptor, aduerſus vendicantem obijciat meliorationes ſuas & expenſas, ſi negligat obijcere, aduerſus venditorem agere non poteſt, ſi non poſsideat, aut cum poſsideat conſeruare ſibi non poſsit à vendicantè, ad venditorẽ reuerſus ab eo conſeque

tur,quod à vendicante ſibi conſeruare non potuit,actio enim empti & vēditi ad eam quoquè ſpeciem extenditur: vt non ſolum precium contineat, ſed omnia quæ ſua intereſt,hoc eſt, rē non fuiſſe vendicatam.d.l.Titius,& in l.euicta.ff.de euictionibus.

2 Deniq; hæc nobis dicta ſunt, quod recipiunt Doctores noſtri omnes etiā in diuiſione bonorum,iudicio familię hæreiſcundæ,facta , finge binas ædes relictas in hæreditate Titij , Sempronio & Mæuio, cuiquè ſingulas obueniſſe,dum hæreditatem diuidunt , facta diuiſione,euictas eſſe ędes Męuio, factas tamen meliores,ob expenſas & ſumptus,agit aduerſus Semproniū cohæredem,clamat ablatas eſſe ſibi ędes hæreditarias,non potuiſſe ſe ab eo qui vindicauit meliorationes ſuas conſeruare,Sempronium cohæredem teneri ſibi euictionem paſſo , ſaltem ad dimidium,quo nō ſolum precium ædiū tempore diuiſionis factę,adſcenderet, ſed inſpecto præſenti ſtatu, quo meliores ædes factæ reperiuntur , Acurſius atquè eum ſecuti reliqui interpretes, in.l.ſi cum debitor.§.fi.ff.de euictionibus vno conſenſu , exiſtimant teneri cohæredem,non ſolum de precio, ſed de melioratione,& acceſſione , quam ſententiā exiſtimāt deciſſam eſſe à Papiniano in dict.§. fina. ibi: *Vt quanti ſua intereſt,actor conſequatur*: vbi vt ingenue fatear littera eius tex. implicita eſt,& quæ negocium faceſſere poteſt docto,& erudicto , poſtquā enim Papinianus actionem dandam eſſe, in cohæredē, vt quanti ſua intereſt actor conſequatur,ſubdit hæc verba , *Scilicet, vt melioris,aut deterioris agri facti cauſa finem precij quo fuerat tempore diuiſionis æſtimatus diminuat, vel excedat*, illa enim verba ſic com

3 ponenda ſunt, (quod fecimus pro his qui vix prima rudimenta ingreſsi ſtatim ad ius ciuile tanquam ad ſutoriam artem confugiunt , aut verius aduolant)ſcilicet vt cauſa hoc eſt cōtrouerſia,aut verius vtilitas agri,facti , ideſt, qui factus eſt melioris , aut deterioris precij diminuat,vel excedat,finem,id eſt modum,& quantitatem,quo ſuple fine,ideſt,qua quatitate,fuerat æſtimatus tempore diuiſionis,ideſt, quo diuiſio facta eſt,itaquè actio danda eſt in cohærede ex Papiniani reſponſo, quāti ſua interſit,ædes non fuiſſe vendicatas,ita vt diminuta æſtimatione ædiū tempore vendicationis, minus accipiat euictionem paſſus, adaucta verò, magis habeat,itaquè tex.ille ad litterā probare videtur id ad quod ab Acurſio,& reliquis adducitur. * Adde tamen vnum,quod tradit Paulus de Caſtro in.l.ſi familiæ hærciſcundæ.C.famil.hærciſcun.ex ſententia Guillelmi de Cuno.ibidem,quod mihi ſuſpectū eſt,& niſi authoritas Pauli intercederet plane diuerſum aſſererem , nempe ait ille,hoc de euictione inter cohæredes procedere cum res integra & tota,ceſsit cohæredi ex diuiſione , ſecùs vero,ſi vna res cedat pluribus cohæredibus,& ab vno pars ſua vendicetur, quia tunc nihil cōſequitur ab alijs nomine euiſsionis Paulus nihil allegat, ego maximè dubito at vero cum tota res vendicatur qui eſt noſter caſus. * Sempronium teneri non ſolum ad precium , quod fuit tempore diuiſionis,ſed ad eam quantitatem , quæ erat vera æſtimatio ædium euictarum: quia cauſa ædium quæ factæ ſunt meliores , aut deteriores , diminuit vel excedit finem pretij , ideſt , modum pretij , quo fuerant æſtimatæ tempore diuiſionis,ex dicto.§.diuiſione , & eius littera.

Incidimus tamen hic in iura diffi-

cillima,

cillima, & quæ apertè deſiderare videntur, quæ ſcribentium varia confuſe admodum tractat, & vt fatear, quod ſentio magis ſuis interpretationibus obſcurat, alibi enim videbis hæc augmenta non recipi, alibi exigi, illud in l. ex mille. ff. de euictionibus, per totum reſponſum, alibi exigi, vt in dicto § diuiſione, & dicta l. Titius, & l. idq; Iulianum, dicta l. euicta & dict. l. ſi fundum, quæ Iureconſultorum reſponſa ſi attentius legas, nulla aut difficili concordia cohærebunt, hæc vt expediam diſtinctius, & Clarius aduerto, in hac tractatione, verſari Iureconſultorum reſponſa circa duo veluti capita totius diſputationis, namque in hac euictionis quæſtione frequens eſt ſtipulatio duplæ, & actio ex empto dict. l. ex mille, & reliquis legibus ſupra adductis.

4 Actio autem ex empto habet duo capita in hac materia euictionis, ſcilicet, ad precium, iſtudque perpetuum, & naturale huic actioni, & quodam ſemper reperitur, neque enim vllo pacto, nulla circunſtantia vnquam videtur remiſſum precium in cauſa euictionis, denique eſt perpetuum & naturale huic actioni ex empto, vt emptor qui euictionem rei emptæ paſſus ſit, precium à venditore conſequatur, aliud vero autem caput huius actionis non eſt naturale, nec perpetuum ſed accidens, & vt aliqui dicunt caſualè, quod aliquando incidat, & contingat aliquando vero non, iſtudque eſt præter precium, id quod emptoris intereſt rem non fuiſſe ſibi vendicatam, in quo capite inſunt, expenſæ & meliorationes & augméta quibus res facta eſt melior. d. l. Titius. d. l. emptorem. §. fi. ff. de actionib. & vendi. l. ſi in venditione. l. euicta. la. 2. l. ſi plus de euictionib.

5 Illud præterea aduertendum eſt circa hæc duo capita, vt rē aperiamus ex Iureconſultorū reſponſis non ex interpretū placitis, quæ ſunt pleruq; captioſa, primum illud caput huius actionis ſcilicet, quod dirigitur ad precium, quod vocauimus naturale & perpetuū huius actionis, in tractatione de euictione, ſemper habere relationē ad bonitatem & preciū, quod erat tempore contractus, reſpectu eius quod euictū eſt, ita probatur aperte l. 1. & l. bonitatis. ff. de euictionib. itaq; ſi ex re, quę mille conſtitit dimidiū euictū ſit, ex hoc capite quinquaginta poteſt petere euictionē paſſus, non integra mille, quia hoc primū caput certum eſt, & habet ſuā relationem ad tempus antiqui contractus, non vero ad tempus euictæ rei, & ita intelligendæ ſunt. d. l. 1. & l. bonitatis.

6 Alterū verò caput huius actionis, quod eſt ad id quod intereſt emptoris rē emptā nō fuiſſe ablatā & euictā, habet relationē ad tēpus euictæ rei non cōtractus ideoq; patitur diminutionē, & augmentū, prout res empta, vel melior, vel deterior facta reperiebatur tempore euictionis. d. l. Titius. l. emptorem. l. idq; Iulianū. l. euictæ. l. ſi in venditione, l. ſi plus ſupra adductę quæ iuxta hæc quę nobis traduntur ſunt concilianda cū. d. l. 1. & l. bonitatis. ff. de euictionib. & eſt verus ſenſus, & ex fundata iuris ratione ad quę nō aduertentes, facilè cumulāt iuris ridiculas quaſdā antinomias, ad hoc ſecundū caput eius, quod intereſt rem non fuiſſe euictam, quod augmentum & diminutionem recipit, vt diximus, referenda eſt. d. l. ſi cū venditor. §. diuiſione. ff. de euictionib. de qua nobis ſermo erat, & ea verba id ſignificant: *ſcilicet, vt cauſa hoc eſt cōtinentia illius agri ſide eſt, quæ ſuper agrū mixta eſt, facti idest qui factꝰ eſt melioris aut deterioris idest melior aut deterior, excedat, aut diminuat, finē idest modum et quātitatem precij quo fuè*

fuerat æſtimatus tempore diuiſionis: cum enim diuiſio facta ſit bonorum, quæ emptio eſt. l. .C. communia vtriuſque iudicij, facit. l. cum pater. §. hæreditatem. ff. de lega. 2. Iureconſultus euictionis cauſam, diſtinguit à vero precio ſecutus alterum caput euictionis, quod eſt ad id quod intereſt, quod aliquando maius eſt, aliquando minus, quam ſit precium, & vocamus intereſſe vulgo extrinſecum, illud intereſſe intrinſecum. Ex quibus reſultat verus ſenſus ad iura omnia, quæ dicunt æſtimationem rei, eſſe faciendam reſpectu temporis contractus, quia referenda ſunt ad ſolum precium. l. Titia, 63. ff. de iure dotium, ibi *Referendam in hoc tempus quo in dotem datus eſt* & in. l. cum in fundo. §. ſi fundus communis. ff. eodem. ibi *Tantum precij nomine a muliere quantum dedit ex condemnatione ſoluo*; quia illud precium nec recipit augmentum, nec diminutionem, ſed tamen ne ſic intelligas, non venire augmentum & meliorationem, ex ſecundo enim capite hæc veniunt, vt diximus ideo dict. l. Titia, & dicta l. cum in fundo, non negant actionem ad augmentum & melioratione, quia diuerſa ſunt, vt diximus ad quod eſt aduertendum.

7 Præterea illud aduertendum eſt in hoc ſecundo capite in quo actione ex empto agitur non ad precium, ſed ad id quod intereſt, ita demum teneri venditorem, ſi emptor expenſas & meliorationes conſeruare ſibi à vendicante non potuit, tunc enim euictionem paſſus id à venditore antiquo ſibi conſequitur, contrarium in caſu contrario decidendum eſt, ſi cum res empta à ſe exigeretur ſciens prudensque tradiderit, nihil de his agens, tunc enim ipſa ſua voluntate ſibi nocuiſſe comperitur di. l. 1. ius. l. idque Iulianum. ff. de actionis empti & vendit. Vnde neceſſario illud fatendum eſt, requiri in d. diuiſione ex fundata iuris ratione habes ex his expoſitionem in d. §. diuiſione, & l. Titius. l. idq; Iulianum. l. emptorem. l. euicta. l. in venditione. l. ſi plus, cum. l. 1. & cum. l. bonitatis de quibus ſupra.

Modo quod diximus de actione ex empto, ita interpretamur in ſtipulatione duplæ, vt cum quadrent in aliquibus, in aliquo vero diſſideant aperte, ſtipulatio enim duplæ fuit inueterato vſu & aſſidua, antiquaq; conſuetudine hominum excogitata & inuenta, legibus approbata, & poſita loco actionis ex empto ad intereſſe in eadem cauſa euictionis. l. fin. de prætorijs ſtipulationibus. §. fin. inſti. de verbo. obliga. idq; receptum eſt, quod difficilis eſſet probatio eius, quod emptoris intereſſe poterat, rem eſſe euictam, ſic enim homines illo ſæculo iam cautiores fugientes probationem eius, quod intereſt, ſtatim in ipſo contractu prouidebant ſibi interpoſita ſtipulatione duplæ, ſi res vel pars eius quam emiſſent auferretur, vel non traderetur, vnde ſtipulatio duplę habet id commune cũ actione ex empto, quod vtraq; habet ſua vtilitatem circa illud caput primũ, nã ſiue tota res vel pars eius euicta ſit, emptor euictionem paſſus ad venditorem reuerſus habet totum precium. & duplũ ipſius loco eius, quod intereſt, vel partem precij quæ correſpondeat parti rei euictæ, & duplum, quod quidẽ ſtipulatum fuit, & in hoc conueniunt aperte quod verſantur in altero capite euictionis, & actionis ex empto in eo vero differunt, quia in ſtipulatione duplæ non continetur augmentum, nec decrementum rei externũ quod aliunde rei accedit, ſicuti accedit in actione ex empto itaque qui agit ex ſtipulato ad duplam, precium aut precij partem,

tem, cum duplo accepturus eſt, ex natura ipſius ſtipulationis quæ interpoſita eſt, quæ cum ſolum de duplo interpoſita ſit & concepta, re l. certo precio venditæ, ad alia de quibus actum non eſt, nempe ad exterſtum augmentum, ſ. meliorationes expenſas, & ſumptus extendi non poteſt, extenditur autem actio ex empto idq; ex natura illius actionis quæ huiuſmodi augmenta, & acceſſiones continet, ex his quæ neceſſario nobis dicenda fuerunt, patet. l. ex illi, l. ne ſi ff. de euictionib. vbi aperte acceſſiones, & externa augmenta non veniunt in cauſa euictionis contra reliqua omnia iura, quia ibi de ſtipulatione agitur duplæ, & ita quadrat cum d. l. Titius. l. emptorem. l. euicta. l. in venditione. l. ſi plus. l. idq; Iulianum. & ni ſi ad hæc oculos conijcias, nulla erit conciliatio hactenus patet conciliatio harum legum, cum. l. & l. bonitatis. l. circa vnum, & cum. l. ex mille circa alterum, propoſita natura, & vera ratione actionis ex empto, & ſtipulationis duplæ, nunc ad alia non minus elegantia quam difficilia quæ pertinet ad noſtrum inſtitutum, & conciliationem iurium,

10 17 Habentq; ſuam originem ex. d. l. 1. & l. bonitatis ff. de euictionibus, dices ergo quorſum de bonitate rei venditæ agitur, deq; eius qualitate, ſi ad precium agendũ eſt ex hac euictionis natura, & vera & propria ratione actionis ex empto, pone fundũ venditũ, emptori traditum, euictum, conſtet emptorem euictionem paſſum, à venditore conſequi non rem, ſed precium, ex primo capite actionis ex empto, in quo diximus conſiderandam eſſe bonitatem quæ fuerit tẽpore contractus non vero euictionis, diverſum in ſecundo caſu quando agitur ad quod intereſt, cur igitur intellexerimus. d. l. 1. & l. bonitatis, in primo capite euictionis, ſ. cũ agimus ad precium, & quantitatem, quæ erat tempore contractus; cum id ſit certum nempe precium conuentũ, quorſum obſecro perſpicimus rei bonitatem quæ fuerit tempore contractus, vt d. l. 1. & d. l. bonitatis, ſi res eſſet omnino traddenda ex hac actione ex empto opportune inueſtigãda eſſet bonitas rei venditæ, vt talis traderetur, qualis tradita eſſet tempore cõtractus, ſed cum hæc actio competat ad preciũ non ad rem, ex primo capite, quorſum bonitatem rei inquirimus in. d. l. 1. & l. bonitatis, cum non ad rem, ſed ad precium agamus ex empto, & ex primo capite; hæc ratio poſcit verum intellectum ad. d. l. 1. & l. bonitatis, quæ conſiderant bonitatem rei tempore contractus, cum eius bonitas ex certo, & conſtituto precio, certa, & definita, & conſtituta ſit, plane enim ſi emptor ædes quingentis emerit aureis etiam ſi mille valeant, idque tempore contractus, euictionem paſſus, ex hoc primo capite à venditore, ſi res euicta ſit, vel non ſit tradita, ſola quingenta actione ex empto conſequitur, hac enim actione ad precium non ad rem agitur, ex hoc capite, ita omnia iura conſtituũt, quæ plura ſunt. l. Titius in fin. verſicu, non enim de actionibus empt. l. ſi fundo, in principio. l. ſi in venditione. l. euicta re. l. ſi plus de euictionibus, l. ſuper empti. C. de euictionibus, & fere nullum ius eſt quod dicat de euictione agi ad rem, ſed ad precium, & poſtea in id quod intereſt ex ſecundo capite: & idem ex Acurſio & Scribẽtibus deciſum eſt; in. l. cũ ſucceſſores, in fin. C. de euictionibus, licet pro cõtraria ſententia ſoleat adduci, & hãc opinionem tuetur Andras Tiraquel. retract. ligna. § 31. num. 3. quæ cum ita conſtituta ſint, non erat profecto requirenda bonitas rei venditæ quæ tamen inueſtigatur. in. d. l. 1. & l. bonitatis, & hæc eſt alia in-

ueſtigatio, in qua legerillę mbrio quoc què pugnat.

Sed.d.l.1.&.l.bonitatis. ita explicantur, vt valor & æſtimatio de qua ibi, fiat ſolū ad effectū diſtributionis precij cōuenti, inter partem precij, partis euictæ, & nō euictę, pone venditū fuiſſe fundū Seianū, quingentis, in eo fundo, ſunt plura prædia, ſcilicet, ſalictum, oliuetū, vinetū, domus, pratū, hortus, irriguus, agerq; frumētarius, pone quod què euictū eſſe Salicetum, emptor euictionem paſſus, reuerſus ad venditorē partis euictæ precium exigit, bonitatis ſalicti & vtilitatis ratio quæritur, quæ fuerit tempore contractus, vt vniuerſis quingentis diſtributis inter omnes fundi partes, vera ęſtimatio, & verum precium conſtituatur ſalicti, quod emptori ſoluatur, & ita cōueniunt verba d.l.1.ibi: *quidem ſi quod fuit in agro precioſiſſimum hoc euictum eſt, aut quod fuit in agro viliſſimum, æſtimabitur loci qualitas et ſic erit regreſſus*, hæc Iureconſultus, adde tu æſtimationem eam faciendā eſſe quę fuerat tempore contractus, non euictionis, ex. d.l.bonitatis.ibi: *Proculus recte putat quæ fuiſſet venditionis tempore non cum euinceretur*. Habes verū ſenſum ad.d.l.1.&.l.bonitatis. in duplici iuris difficilimo argumento, & cōcordiam plurīū iurium, & pertinebāt ad.d.§.diuiſione, vbi inſtar venditionis natura actionis id exigit, vt frater agens quada velut actione ex empto, ad id quod intereſt ex ſecūdo capite cauſam agat, quæ diminuat, vel excedat quantitatē precij, quod fuit agro tēpore factæ diuiſionis, deniq; conſequetur externū augmentum, & acceſsiones, expenſas, & meliorationes, quæ continentur in illa actione nomine eius quod intereſt, ſaltem proportione quam accepiſſe intelligitur à cohærede, qui ſenſus eſt planus & quadrat eius litterę, & agnoſcunt omnes & conueniunt quæ adduximus omnia de euictione, & actione ex empto.

Sed Carolus Molineus in lectione; l.vnicæ.C.de ſententijs quæ pro eo quod intereſt, quam glorioſo, & magnifico titulo, inſcripſit extricationem labyrinthij de eo quod intereſt, inſcriptio, vt inquit Plinius in proœmio naturalis hyſtoriæ, propter quam vadimonium deferri poſsit, is ergo numero. 143 more ſuo, ait vidiſſe ſe ſæpiſsimè errare, in intellectu d.§ diuiſione, idq; nō ſolum in ſcholis, ſed in foro, aitq; vulgo.d.§.diuiſione, ruditer acceptū eſſe, vtinam nunquam ab eo rudius acciperetur, cauſam ille eam exiſtimat, quod vulgus ad æquum & bonum non adſpiciat, neq; d.§.diuiſione excutiat ad legalis ęquitatis gnomonem, ita ille loquitur, deinde deſtruit cōmunem ſenſum, poſtremo interpretationē addit ſuam, quod facit à numero.143. ad numerum.147.

12 Ego primū iſtas æquitates nullibi ſcriptas ſemper odi, vbicūq; enim de æquitate incidit quæſtio, quæ ſcripta, aut certè naturæ ductu & rationis vi, animis noſtris indita, nō ſit, ſtatim ex authoritate iuris ſcientiæ pernicioſe erratur.l.ſeruum filij.ff.de verborum: * De qua æquitate plura addimus ſupra cap.1.num.28. * in propoſita autē ſpecie nulla æquitatis ſcriptæ ratio extat, vt eius prætextu à iure ſcripto recedendum ſit, præterea.d.§.diuiſione, rationem illam continet, quæ reperitur in venditione, cui diuiſio par eſt, prætereat cōtinet ancipitem & dubiū euentus caſum, qui vtriq; imminet, vt facta diuiſione, ſi res hęreditaria fuiſſe non reperiatur, pro ea parte quā accipit à cohærede conſeruetur ſibi, cū augmento, & acceſsione externo, idque

ita demum (quod Molineum prætorijt) ſi à vendicante acceſsionē & meliorationem conſeruare nō potuit, ex d. l. idq́; Iulianum, quia vendio eſt, & venditionis habet hunc effectum aperte ſcriptum, in. d. § diuiſione, propter Molineum enim verba eius interpretati ſumus, quoniam ille (quod auſim dicere) verba illa. d. §. diuiſione, d. nu. 47. inquit verbum illum (cauſa) in. d. 13 §. diuiſione, poſſe legi in ablatiuo, videtur non ſatis percepiſſe, nequè enim video qua ratione verbum illud, cauſa, in. d. §. diuiſione; poſsit legi in ablatiuo. plane niſi in nominatiuo legas, ineptiſsimus erit ſenſus legis, præterea, ſi cohæres non aſſeruit rem eſſe ſuam, certe aſſeruit eſſe hæreditariam, & ſicuti teſtator teneretur vendendo, cohæres tenetur diuidendo, an dices qđ venditor bona fide vendat, ſtatim nō teneri ad meliorationes? Immo ipſa bona fides exuberat pro emptore, qui bona fide expendit, & meliorat, ne rē ſuam perdat, vel rē ſua careat, qui aduerſus vendicantem aget, de expenſis & meliorationibus, poſtremo in ſubſidium contra venditorem, quem imitabitur cohæres qui in diuiſione prædiū accepit, ipſumque meliorem factum ſuis expenſis & meliorationibus, non dolo, nequè culpa amiſsit, ratio hoc poſtulat, vt expenſarum nomine ſibi conſulatur, quæ ſuadebat, vt emptori prouideretur, ſaltem pro ea parte quam à cohærede accepit, vndecumquè id augmentum acceſſerit, quod conſtituitur in, d. §. diuiſione. & extat ratio illa in. l. ſi familiæ herciſcundæ, C. familiæ hærciſcundæ, quæ duo iura iuncta. l. idquè Iulianum, conſtituunt tria illa, ſcilicet, teneri cohæredem de eo quod intereſt, quod meliorationē prędij continet, pro parte accepta, ſi à vendicante conſeruare ſibi illud non potuerit.

Modo facit argumētū Molineus cōtra hanc ſententiā, quod quidē ego fortiſsimū eſſe faterer, ſi eſſet verū, & certè me in ſuā ſententiā traheret, ſic ille argumentatur, ſi totus fundus, qui diuiſus ſit tanquā hæreditarius ad alterū tātū pertineat coheredē iure proprio, poterit is vendicare, neq́; de euictione tenetur in aliquo, ergò neq́; partis quā exiſtimabit hęreditariā a ſe acceptam, antecedens probat ille ex text. in. l. cū putarem. 37. ff. famil. hærciſcund. quem tex. ſi millies legas, nunquam ab eo id extorquebis, aliud agit, ibi Iureconſultus quod alienum eſt ab hac argumentatione, præterea quid poſſet iniquius fieri, quam ſubripi mihi fundum integrū quem tanqua hæreditarium accepiſſem, neq́; ſupleri portionem ex bonis hæreditarijs, vt æqualitas abigeretur à diuiſione, præterea accipere te fundum bona fide meliorem factū nullis refuſsis expenſis, abeat Molineus cum ſuis fictitijs æquitatibus, nobis iuris ſcripti ratio placeat, poſtremo addit ſuam interpretationem poſtquam ſatis diſiectam exiſtimat noſtram ſententiam breuiterq́, dicam, nunquā ita ad tex. diuinatum eſt, vt ipſe ad. d. §. diuiſione diuinat, deniquè exiſtimat ibi fundum fuiſſe euictum, non ob defectum iuris defuncti, ſed culpa & dolo cohæredis, qui conuenitur ab altero coherede de euictione, & exiſtimat referendum eſſe. §. diuiſione. ad. l. ſi fratres. C. cōmunia. vtriuſq; iudicij, vbi cohæres prius obligauerat fundum hęreditarium, deinde in diuiſione tacitus dederat cohæredi, qui propter hypothecam euictionem paſſus, à cohærede expenſas conſequitur, lege & per lege. d. §. diuiſione, Deum immortalē, quam nihil inuenies, quod ad dolum pertineat, non poteſt à vera ratione iuris recedi, quin fraus fiat iuri, & legi, igitur in diuiſione bonorum, exter

num

num illud, quod vocant intereſſe acceſſio, augmentum, melioratio, expenſaq; venit, in euictionis cauſa, ex. d. §. diuiſione, ſicuti inter venditorem, & emptorem conſtitutum eſt.

14 Quod quidem ego ita temperarem & intelligerem in meliorationibus, & ſumptibus à me factis in re hæreditaria, quæ mihi ex diuiſione contigerit meis expēſis, aut labore, vel induſtria idem enim eſt, vt capite primo diximus, ſecus vero ſi res ipſa hæreditaria ſine facto meo ſine induſtria, ſine expenſis, ſine ſumptibus, ſed caſu, temporiſque beneficio creſceret. & aucta eſſet, eiusve æſtimatio, quia tunc ſatius eſt, vt id ab cohærede meo nō conſeruem facit quod diximus ſupra capi. 4. nu. 14. verſi. quod vero diximus. * Et cap. 22. nu. 14. ad. l. Titia, & ad. l. cum in fundo. §. ſi cōmunis fundus. ff. de iure dotium. * Ratio enim quę mouet, vt ęſtimatio rei hæreditariæ creſcat omnibus hæredibus non ſolū vni, ea poſcit vt cohęres non teneatur de augmēto illo: pone domum relictā in hæreditate, quam habuit vnus ex hæredibus à patre, hęc mo te patris valebat ducēta, poſtea vero, & antequā hæreditas diuideretur augmentū factum eſt, pretiumq; domus temporis beneficio creuit ad mille, ſine induſtria, aut opera hæredis certe hæres, aut domum, aut mille conferet cohæredibus, quia augmentum illud ſibi prodeſſe non debet quod ſine labore ſuo euenit, ex hijs quæ ibi diximus. d. nu. 14. igitur in noſtro caſu æquum quoq; eſt, vt hoc augmentum ſine facto ſuo & labore, nō vergat ad vtilitatē cohæredis, ex quibus reſtat. d. §. diuiſione explicitus. Et quæ pertinet ad expēſas factas à venditore recuperandas emptori.

15 Alterū caput noſtræ diſputationis eſt, quoties cōtractus emptionis reſcinditur per reſtitutionē in integrū, tunc enim emptor rectè de meliorationib9 & expenſis agit, remq; ipſam retinet donec de expenſis ſatis fiat, de quo eſt l. in vltra vtile. 40. §. ff. de minoribus ibi: *Vix eum reſtituendum eſſe niſi ma lueri, omnes expenſas quas bona fide emptor feciße ſe approbauerit, et præſtare*, l. ſi prædiū. C. de prædijs minorum, facit apertè tex. in. c. 1. de in integ. reſtit. & ratio legis quæ eſt in. l. in fun-

16 do. ff. de rei vendicatione, quā ratione & in Eccleſia, iſthuc receptiſsimū eſt. & d. c. 1. & ibi Abbas & reliqui, in quo nulla differentia nullum diſcrimē eſt, niſi id quod reſultat, ex varijs expenſarum generibus, aliter enim vtiles, aliter neceſſariæ, aliter voluptatis, bonæ vel malæ fidei poſſeſſori conſeruātur, quod abunde nobis ſupra dictūm eſt.

17 Ex qua regula, & interpretatione, idem iudicandum eſt de expenſis quę fiunt ab emptor intra retractus tempora, neq; enim quod intra id tēpus fiāt, protinus ſic exiſtimandum eſt factas eas eſſe malo & iniquo animo, vt retrahens oneretur, ſed qualitas rei, item & expenſarum expendeda eſt, de quo nobis iā ſupra abunde dictum eſt. cap. 6. nu. 8. contra Gallos, Boērium, & Tiraquellum. Ex his iuribus & deciſione. l. in fundo, & in. l. intra vtile. &. l. ſi prædium, &. c. 1. ſupra adductæ.

18 Præterea & ſi res ab emptore exigatur beneficio. l. 2. C. de reſcindenda vendi. Emptor quoquè argumento earum legum expenſas conſeruat ſibi, quod adnotauit Primus Baldus in. l. 2. C. de reſcind. vendit. quæſt. 19. num. 23. quem poſt Alexan. Cagnolum, Antonium de Burgos, Iacobinum à ſancto Georgio, Fabianum, Boērium, ſequitur Pinellus qui hos refert in. l. 2. C. de reſcind. venditione, part. 2. crp. 3. num. 1. contra Salicetum ibidem, quæſt. 1°. In qua quoq; re, obſeruanda eſt diſtin

ctio

ctio de qua proximè diximus, vulũ, & voluptatis, & earum expenſarum quæ neceſſariæ ſunt.

Nam nihil aduerſus hãc receptam ſententiam facit quod Salycetus adnotauit, ſcilicet, non poſſe deduci argumentum ab l. intra vtile. §. fin. quia ibi indiſtincte res rapitur, per reſtitutionem in integrum, hic vero, ideſt, in caſu legis ſecundæ de reſcindenda venditione nõ niſi ex voluntate emptoris qui ſupplere iuſtum precium recuſat, quia quicquid reſpõdeat Pinellus, emptor expenſas ſuas ex voluntate ſua tradidere nũquam intelligitur, nec minor reſtituendus eſt, niſi in eo quod ſibi deeſt, item & venditor, expenſas autem haberet cum re, & cum iactura aliena, quod ab æquo & bono recedit, nam quod ait Pinellus, poſſe fieri: vt læſio ſolum contingat in precio, non in alienatione; quo caſu ait receptius eſſe, reſtitutionem minori nõ dari, ad reſcindendum contractum vel rem repetendam, ſed ad ſupplementum precij, allegat glo. & Bart. in l. ſiquidem, C. de prædijs minorum, & rurſum idē argumentum repetit, in dict. l. . part. 2. capit. 1. per plures numeros, id tamen quo fiat modo, quoniam in aliquibus decedendum eſt, à Pinello hæc ſunt adnotanda.

10 Primum læſionẽ in emptione, & alijs contractibus poſſe quidem cõtingere dupliciter ex capite, ſcilicet, ex alienatione, quod res alienata ſit, etiã ſi iuſto precio ſit alienata, aut iuſta mercede & penſione. l. ſi emptione. ff. de minoribus. l. quæ tutores. C. de adminiſtra. tutorum, vel cum alienanda ſit, quod minoris ſit alienata, quod eſt ſecundum caput, nam ſi vtrumq; coniũgas plenisſima eſt reſtitutio, ſine difficultate, ex primo cap. contractum reſcindit minor, & eccleſia, & directo rẽ recuperat ſuam, quam alienare nõ decuit, ex ſecundo capite, quando in precio ſuit læſſus non in alienatione, indiſtincte non recuperat rem, quoniam emptor, conductor, vel emphyteuta, euitant rei reſtitutionem, ſi precium ſuppleant iuſtum, propter quod in integrum reſtitutio implorata eſt, hæc eſt illa glo. celebris in dict. l. ſiquidem, C. de prædijs & alijs rebus minorum, quam ſequitur Bart. Paul. Bald. Salyc. ſimilis glo. in l. patri pro filio. §. ſi pecuniam, verſi. prædium quoque ff. de minoribus, verbo, oporteat, aliã ibi adducit Bart. melius autem & clarius in l. ſi res. §. 1. ff. de iure dotium. Idem tenet Abb. in cap. conſtitutus, de in integrum reſtitutione, nume. 10. Alexand. in l. non intereſt. ad finn. de eo quod met. cauſa, Socinus conſi. 57. libr. 4. Antonius Gomez Hiſpanus. 2. tomo de Contractibus. c. 14 num. 1. verſi. ſi vero ſit læſſus in precio, Paulus de Caſtro, in l. non intereſt. C. de his quæ vi met. ve, etiam ſi referat Cynum in dict. l. ſiquidem contrarium exiſtimantem.

* Et late eam defendit, & multos adducit, & ſecundum eam conſuluit Frãciſcus de Caldas vir ſane eruditiſſimus & elegantiſſimus, in ſua & docta & eleganti repetitione. l. ſi curatorem habeas. C. de in integ. reſtit. verbo, implorare in integ. reſtit. à nu. 14. etiam ſi poſtea ab hac opinione decedat, quẽ tamen amice admonuimus in noſtro tractatu de Hiſpanorum nobilitate & exemptione, glo. 6. §. 1. num. 46. ſemper enim Franciſcũ de Caldas, & ingeniũ & eruditionẽ maximi & feci & facio.

Pro hac opinione & poſt nos hac tenet Alexander Raudenſis Mediolanẽſis vir mihi certe doctiſsimus de clamatione de non concedendo in integrum reſtitut. numero. 14. vbi eleganter loquitur, adductis alijs, & probat hanc, & cum nobis recedit à Pinello.

Alle-

20 Allegat Abbas duo iura in dicto c. conſtiturus, quæ fortiſsimè contra gl. faciunt, primū eſt deciſio tex. in cap. primo, de in integ. reſti. vbi læſio contingit in minori precio, non vero in alienatione, quod patet ibi: *Quid agendum ſit de poſſeſsionibus laicis ſub modico cenſu conceſsis.* non inquit requiſitio illa de poſſeſsionibus laicis conceſſis, quæ concedi non debuiſſent, ſed de cōceſsionibus ſub modico tamen cenſu, & tamen conceditur reſtitutio ad reciſsionem contractus, refuſsis expēſis, quod patet ex littera ibi: *quæ in dānum eius data conſtiterit, ad ipſius cōmunitatis, & proprietatem redire,* redditur ibi quod datum eſt, non vero ſuppletur, quod defuit iuſto cenſui, vel mercedi, aut precio, alterum ius eſt in l. patri pro filio §. item ex diuerſo. ff. de minoribus, vbi Caius in hęc verba: *Item ex diuerſo ſi minore precio, quam opportuit vendiderit adoleſcens emptor quidem iuberi debebit prædia cum fructibus reſtitui, minoris vero eatenus ex precio reddere quatenus ex ea pecunia locupletior eſt:* hæc Caius, qui minorem in precio læſſum proponit tantum, & tamen prædiū cū fructibus extorquetur, Abb. autē etiā ſi Acurſiū ſectetur, his tamen iuribus non ſatisfacit, eſt etiam contra glo. fortiſsima ratio, quā agnouit tex. in. d. c. 1. de integr. reſtitutione, quam agnouit Paulus vbi ſupra, quia reſtitutio in integrū, eſt in priſtinū ſtatū repoſitio, & tamē ſupplementū iuſti precij nō reponit cauſam in priſtino ſtatu, immo ſuplementi oblatio, & acceptatio magis ipſam alienationē confirmat, quod patet ad oculum hæc fortiſsimè faciunt cōtra glo. in. d. l. ſiquidē, ex quibus Cynus, & Petrus, eam reprobarūt, in. d. l. ſiquidem.

Glo. tamen habet iuris rationem, & vera eſt, pro qua eſt text. expreſſus in l. ſi res. §. ff. de iure dotium, verſ. enim vero, inquit Vlpianus, *Si in æſtimationis modo circumuenta eſt, erit arbitriū mariti, vtrum iuſtam æſtimationē, an potius ſeruum præſtet, quod Iureconſulti reſponſum plane æquauit,* cauſam coniugis circa res dotales, cū cauſa minoris reſtitutionem impetrantis, vt ſicuti minor ob quamcumq; læſionem reſtituitur, etiam minimā, & quę dimidiam non attingat, & vtcumquè

21 enim Eccleſia, vel minor lędantur reſtituuntur, Abbas in. c. cum dilecti, de empt. & venditione, num. 42. Antonius de Burgos num. 44. latè Emanuel Coſta in. l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſthum. part. 2. num. 75. latè poſt ipſum doctiſsimus Couarru. Variarum reſolution. lib. 1. c. 2. nume. 10. & 11. & poſt vtrumque Pinellus in. l. 2. C. de reſcind vend. part. 1. cap. 1. nume. 25. & 26. & ante eos Alciatus, lib. 4. de verborum ſignific. pagina mihi. 109 idque probant ex tex. in. l. ſcio. ff. de in integ. reſtitutio. quem tex. Abb. ſupra adducebat pro ea opinione, vt ob modicā læſionem non competeret reſtitutio in integrum, ibi tamen non ſimpliciter, neq; indiſtinctè in modicis reſtitutio negatur, ſed in ſatis minimis, ac nequè in his niſi fortè ex reſtitutione huiuſmodi ob ſatis modicam quantitatē reſultat reſciſsio actus magnę quantitatis, ita ait Imperator, nequè propter ſatis minimam rem, vel ſummā, ſi maiori rei vel ſummæ præiudicatur auditur is qui in integrū reſtitui poſtulabat, ex quibus verbis reſtitutio in modicis ſimpliciter non denegatur, quē ſenſum aduertit Emanuel Coſta ſummo, vt ſolet omnia iudicio, Couarrubias ait, cordatè & attētè proſpiciēdu eſſe in iſtis minimis ad læſionem,

quam

quantitatẽ, actũ, qui geſtus eſt, ex quibus circunſtantijs grandem, vel enormen læſionem iudicamus.

Quod ſi læſio vltra dimidiam contingat, merito enormiſsima iudicabitur, in nihilo enim diſtinguimus læſionẽ enormiſsimam ab ea quæ vltra dimidiam eſt, tum quia nullum ius diſtinguit, tum quia in hoc eſt egregius tex. in.l.domum.ff.de contrahen. emptio. vbi contractus ille non perficitur qui læſionem vltra dimidiã continet, qđ patet ex tex. ibi: *Vt ſiquidem amplior domus pars exuſta eſt non cõpellatur emptor perficere emptionem*, ad quod ſummè aduertendum eſt, videas enim quotidie diſtingui enormem, & enormiſsimam læſionem, ab ea quæ eſt vltra dimidiam, cum certa regula conſtitui nõ poſsit, nec differentia vlla, Cagnollus in.l.2.de reſcind. vend. nu. 83. & 97. Aflict. decis. 322. Abb. in.c. cum contingat, de iur. iuran. Felin. in.c. in præſentia, num. 8. de probationib. & repetens in.c. quanuis pactum, de pactis, li. 6. recurrendum tamen eſt ad regulas Iureconſultorum in.d.l.domum, quæ optima eſt contra iſtas traditiones.

Et vniuerſa ſchola ſcribentiũ hanc de læſione enormiſsima quæſtionem ad arbitriũ iudicantium reiecerunt dũ vltra dimidiam contingat, Alex. cõſil. 130. lib. 7. Pariſius conſi. 89. lib. 1. nu. 53. & conſi. 12. eod. lib. Soci. Ian. conſi. 48. nu. 22. lib. 1. & Rolandus conſi. 7. nu. 55. lib. 3. Corneus conſi. 62. lib. 3. Mauricius cap. 124. de reſtit. in integ. Couarru. variar. lib. 2. cap. 4. num. 5.

22 Quod cum ita ſit patet æquatos eſſe coniuges circa res dotales cum minoribus in.d.l.ſi res.§ 1. & in.l. iure ſuccurſum.ff.de iure dot. ſiue enim minores, ſiue maiores ſint coniuges, ſiue intra dimidiam, ſiue vltra contingat læſio in rebus dotalibus id emendatur in quo læſio contingit, quod præter cæteros tenent & probant Pinel. in dict. l.2. de reſcind. vendi. part. 1. c. 1. num. 12. & in Anton. Gomez in.l.50. Tauri, nu. 4. & eſt nobis probatiſsima iſthæc opinio ex.l.16. titu. 11. part. 4. ibi vterque interpres, vnde meritò cum in vtroq; caſu fiat quædam emendatio damni contingentis, vtcumquè contingat obſeruata ratione damni, quæ in rebus dotalibus contingit dicendum eſt, recipiendam eam eſſe, in minore, vt resarciatur ſibi id in quo fuit læſus, quod ſi læſio in minori precio reperiatur non in alienatione, preciũ ſuppleatur, non etiam res reſtituatur inuito minore, qui in alienatione non eſt læſſus, & ita pro gloſſ. in dict.l. ſiquidem apertè facit dict.l.ſi res.§.1.

23 Arius tamen Pinel. receptam hanc ſententiã gl. in.d.l. ſiquidẽ oppugnat, & ab ea recedit, poſt Alberi. Cynũ, Paul. Fulgoſum, quos ipſe refert in.d.l.2. de reſcind. vend. par. 3. c. 1. nu. 21. vt euertat autẽ gl. ſententiã vtitur duobus fundamentis, alterũ in eũ verſat, vt dicat, omnẽ minoris reſtitutionẽ reſolui in rei reſtitutionem, etiã ſi ex minori precio læſio contingat, in quo planè vtitur argumento Abba. in.c. conſtitutus, ex ca. de in integ. reſt. & l. patri pro filio, §. item ex diuerſo ſupra adductis, neq; aliud facit Pinel. quã addere aliquot iura, magis probãtia Abb. argũ. ſ. l. quod ſi minor. §. reſtitutio. ff. de minoribus, l. tutor. §. 1. & l. penult. ff. eod. l. ſi ſine. §. interpoſito. ff. de adminiſt. tutor. l. non intereſt. C. quod met. cauſa, quæ iura non ita aperta ſunt, omnia tamẽ cõcludunt, quantũuis læſio cõtingat in precio reſtitutionẽ cõcedi ad reſciſsionẽ contractus: quod quidẽ non diffitẽtur qui glo. opinionẽ ſequũtur, aiũt tamẽ vitari cõtract. reſciſsionẽ oblato iuſto precio, in quo læſio cõtingit, ſecundũ fundamentum Pinelli eſt, dum reſpondet

det ad dict.l.ſi res.§.1.ait enim hanc legem ita eſſe intelligendam, vt ibi electio data ſit coniugi ex iuris particularis diſpoſitione propter æquum & bonum, quod in dote exigitur idquè nu. 23. dict.3. par. in reſtitutione minoris nō eſſe datam hanc electionem, quod obnixè negant qui ſequuntur glo. opinionem, denique ex his reſtat indagare an in hac reſtitutione quæ contingit propter minus precium ſit hæc electio, quæ ſi concedenda ſit corruit Pinelli argumētum, quod totum in hoc verſatur, & nos cum gloſſa aſſerimus dandam hanc electionem ei qui rem poſsidet, contra quem hæc reſtitutio poſtulatur ex capite læſsionis quæ cōtingit, non in venditione, ſed in precio, prætera quod in.d.l.ſi res.§.1.ff. de iure doti. ex æquiparatione coniugis, & minoris id videbatur concedendū, cum id quoq; æquum, iuſtumq; ſit, & minori in eo ſuccurratur, in quo læſſus reſtituatur neq; enim adoleſcēti immita alienationem approbanti, precium poſtulanti iuſtum neganda eſt, hęc electio ex parte emptoris, ſi emptor narrationem libelli ſecutus velit, precium ſupplendo ratam habere venditionē, quomodo autem hęc electio concedēda ſit paucis explicabo, neq; enim facilè recedendum eſt à receptis ſententijs præſertim his, quæ naturalē ęquitatem & rationem habent.

24 Omnia enim illa iura, & rationes veterum. ſ. quod reſtitutio ſit in priſtinū ſtatum repoſitio Bald. ita diluit in.d.l. ſiquidem, quod minor hoc caſu quo reſtitutionem ſibi cōcedi poſtulat, ob precij modicitatem, non debet petere, nec formare libellum ad ſolum precij præſtandi ſupplementum, ſed ſuam in integrū reſtitutionē poſtulabit, aduer[illegible] reſtitutionē reus con[illegible] ſi velit ſupplere iu[illegible] [illegible] actore ſit petitio reſtitutionis ob modicitate precij. cuius modicitas ſola & vnica cauſa fuit impetrandi reſtitutionē, at vero in rei cōuenti poteſtate ſupplere iuſtū preciū, ita vt deficiete & ceſſante cauſa reſtitutionis, & reſciſsionis actus quaſi ex voluntate vtriuſq; ceſet ipſa actus annullatio: quā formam libelli probauit Alex. ad Bart. in.d.l. ſiquide pro Bald. cōtra Bart. ibi & fuit Acurſij quatenus induxit.l.2.C. de reſcin. vendit. de qua ſtatim agimus pro Bald, & quatenus ait ſolam rē eſſe in obligatione, ſupplemētum autem iuſti precij in facultate ſoluētis qđ veriſsimū eſt. Licet Bart. in.d.l. ſiquidē. & Abb. in.d.c. conſtitutus, dicant hāc reſtitutionē debere poſtulari ad ſolius precij ſupplemētū nō ad reſciſsionē actus, & pro Bald. facit, d.l. ſiquidē. & c.1. de in integ reſti. & reliqua iura quæ adducūtur à Pinel. vbi lęſsio in precio contingit, & implorat reſtitutio iuxta tenorē edicti perpetui ideſt, reciſsio actus, & rei petitio.

Facit etiā pro Bald. d.l. ſi res.§.1. vbi Iurecōſultus cū in duobus fateatur cōiugē lędi poſſe, qđ ſeruum dederit, vel qđ minoris ęſtimauerit, ait tamē id ſolum acturum coniugem, vt ſeruus ſibi reſtituatur, poſt modumq; ſubdit, ſicō iux in eo ſolum læſſa reperiatur. quod minoris æſtimauerit, etiā ſi ſeruus petitus ſit in arbitrio tamen eſſe mariti, vel ſeruum tradere vel preciū ſupplere, quaſi ſola res ſit in obligatione in poteſtate autem ſoluentis, vel rei tradítio vel precij ſupplementum.

Ex quibus poteſt vitari argumētum Pinel. & Abb. & poteſt reſpōderi ad.c. 1. & ad.l. patri pro filio.§ itē ex diuerſo & ad alia iura quæ his addūtur, quod etiā ſi ibi feratur ſentēcia cōdēnatoria ad rei reſtitutionē iuxta libelli formā, & licet hęc ſentētia habeat autoritatē rei iudicatę, nō ideo minus negat, immo relinquit qđ reus, donec conuenitus

tur actione rei iudicatæ poſsit ſupplere iuſtum pretium, & eo ipſo vitare rei reſtitutionem, text. in. l. item veniunt. §. idem recte. ff. de pet. hæred. ibi. *Tam diu quis habet noxæ dedendæ facultatem quandiu iudicati conueniatur*. Cõſtat aũt in noxali actione, damnum eſſe in cõdemnatione ex. l. 1. & per totum ſ. de noxali. & glo. recepta in dict. §. idẽ rectè. Bart. in. l. ſi quis ſtipulatus decem. ff. de ſolut. num. 6. Abb. in cap. cum dilecti. nume 2. de empt. & vẽd. igitur nihil mirum ſit, ſi in caſu. d. gl. in. d. l. ſi quidẽ res poſtuletur. & fiat item rei condemnatio, vt in. d. c. ſi. & in. d. §. item ex diuerſo, ſed quia ex relatione minoris, qui leſionem ad preciũ retulit, ſicuti in noxali cauſa ex diſpoſitione legis, vnum eſt in petitione, alterũ in ſolutione, nihil mirum quod vſque ad executionem ſententiæ poſsit alterum eligi & ſolui, argumento. d. §. idem rectè cõtra Pinel. & Abb. pro Bald. & recepta ſententia cum glo in. d. l. ſi quidem.

Sed fortiſsimè facit pro Baldo. & gloſ. prædicta ratio deſumpta ex. l. 2. C. de reſcin. vend. licet enim in ſpecie eius legis cõtrouerſum ſit; an res an preciũ, an vtrũque ſit in obligatione in quo mire Canoniſtæ à legiſtis differunt: illi enim tenent, & precij ſupplemẽtum & rem ipſam eſſe in obligatione cum Ioan. Andr. & Abb. in. d. c. ſi. de empti. & vend. & latè Beroius. ibi num. 15. cum ſeq. Aſt legiſtæ tenẽt ſolã rem eſſe in obligatione, iuſti aũt precij ſupplementũ in ſolius emptoris facultate poſt glo. in. d. l. 2. tenẽt Bal. Saly. & reliqui ibi vtrãq; aũt opinionẽ variè proſerũt & dilatat Molin. in cõſue. Pariſi. §. 22. nu. 42. Couar. Variar. li. 2. c. 4. ad fin. Anton. Gomez de cõtractib. c. 2. Paulo poſt principiũ. Pinel. in. d. l. 2. p. 3. c. 3. n. 1. & ibi Cagnol n. 116. D. Ant. de Meneſ. ibidẽ. n. 38. alij tñ abeũt in tertiã opinionẽ, vt ſcilicet ſuplemẽtũ ſolũ ſit in obligatione, res aũt ipſa in facultate ſoluentis de quo Rapha. Fulgoſ. in. d. l. 2. nume. 9.

27 Et quauis hæc tertia opinio Fulg. at omnib⁹ ſemper reiecta ſingularis ſemper extiterit nobis Hiſpanis certè niſi fallor, maximè aduertenda eſt, iure enim noſtro probata eſſe videtur. l. 56. tit. 5. p. 5 quẽ tex & noſtri & externi ſecurè pro Canoniſtarũ opinione adducunt perperã quantũ exiſtimo verba enim eius legis pro Fulgoſo aperta ſũt. Neq; inductione egẽt vlla. ibi. *E ſi el vendedor eſto pudiere prouar puede demandar al comprador, que le cumple ſobre aquello que auia dado por ella, tanto quanto la coſa entonce podria valer ſegun derecho, e ſi eſto no quiſiere fazer el comprador, deuela deſamparar al vendedor, e recebir del el precio que auia dado por ella.* Quę verba non patiũtur vt alio retorqueri poſsint: vllo colore quæſito. Immo verba ipſa nouioris cõſtitutionis (titulo d las vẽtas) ſi mature pẽſentur, idẽ probãt, ibi. *Mas que el cõprador ſea tenudo de cumplir el precio que valia la coſa al tiempo que fue comprada*. Quaſi id ſit in obligatione ex verbo (ſea tenudo) Aſt quæ ſecuntur verba (o la dexar al vendedor) intelligẽda ſũt iuxta legẽ Partitæ, ſcilicet ſi priorẽ caſum nõ elegerit emptor, ad quẽ tenebatur, qđ quidẽ efficiet vt ſuſtineatur hodie in Hiſpania libell⁹, qui cõcludat ſolũ ſupplẽdũ eſſe ſibi iuſtũ preciũ vel ſolũ eſſe ſibi rẽ reſtituẽdã, vel vtrũq;, dũmodo aptã cõtineat narrationẽ læſionis vltra dimidiã quicquid enim horũ petas præmiſſa apta narratione læſionis vltra dimidiã emptor vel ſupplere iuſtũ preciũ, vel rẽ traddere poteſt. In quo tñ praxis apud nos admiſit cõſil. Bar. in. d. l. 2. n. 13. vt vel res traddatur, vel ſuppleatur iuſtũ
28 preciũ qđ ſecuri⁹ eſt, & huic ſenſui magis quadrãt, & cõueniũt verba nouę cõſtitutionis inter regias cõſtitutiones, quę vtrũq; cõiũgit niſi eã vt diximus intelligas iuxt. d. l. 56. vt quadrẽt ambę, hãc cõcluſionẽ libelli

a vendicante augmentu factu ex meliorationibus cōſeruare nō poſſit.

8 Stipulationis dupla origo, & eius capita. & nu. 9. explicatur. l. ex mille ff. de euictionibus.

10 Explicatur. l. 1. & l. bonitatis. ff. de euictionib. & ponitur ratio dubitationis, & nu. 11. ratio deciſionis.

12 AEquitas nullibi ſcripta ſugienda eſt & num. 13 explicatur §. in diuiſione contra Molineum.

14 Augmentum quod ſine mea opera cōtigit ſi poſſideam mihi non prodeſt.

15 Receſſo contractu ex cauſa reſtitutionis meliorationes cōſeruātur, et nu. 16. in Eccleſia iſthuc receptū, et nu. 17. de expēſis factis intra retractus tempora. & nu. 18. idem receptum in caſu l. 2. de reſcinden. venditio.

19 Læſio in emptione poteſt dupliciter cōtingere, & nu. 20. adducuntur iura & rationes contra glo. in. l. ſiquidē C. de prædijs & alijs rebus minorū & nu. 21 læſio quæcunque etiā minima ſufficit ad impetrandam reſtitutionē et nu. 22. æquatos eſſe cōiuges circa res dotales cū minoribus

23 Adducuntur rationes Pinelli contra gloſ. & numer. 24 ponitur defenſio Baldi, & num 25. adducitur ratio actionis noxalis pro Baldo, & num 26 adducitur ratio l. 2. C. de reſcind. vendi. pro Bald. & num. 27 expenditur. l. 56. titul. 1. part. 5. & numero. 28. adducitur praxis dict. l. 2.

29 Ad ſuſtinendum libellum magis prodeſt pars quæ iuuat, quam quæ nocet. & num. 30. defenditur Baldus contra Pinellum, Couarru. & D. Antonium Meneſes.

31 Ex quacumque vltima diſpoſitione ſolum id quod turpe eſt reijcitur, et num. 32. adducitur. l. ſi quis inſtitutus ff. de conditio. inſtitutio. et nu. 33. explicatur littera. §. ſi quis, l. quæ ſub cōditione. ff. de conditione inſtitutionum.

34 Agitur de. l. fin. tit. ſid. par. 6. & nu. 35. quomodo eccleſia reſtituatur cōtra Bernandum Diaz de Lugo. et nume. 36 quanto tempore Eccleſia audiatur contra Rodericum Xuarez & num. 37 dare 40 annos. & 38. conciliatur dict. l. fin. cum. l. 26. tit. 29. part. 3. & nu 39 remedium l. 2. C. de reſcind. vendi. durare Eccleſiæ reipub. & principi. 30 annos.

40 Baldus magis defenditur ex. d. l. 2. & num. 41. iudicium reſtitutionis eſt ſtricti iuris, & num. 42 in iudicijs ſtricti iuris non competit actio alternatiua: & nume 43. adducitur vtilitas eius quæſtionis: & nu. 44. declaratio ad. l. 1. C. ſi aduerſ. vend. & ad. l. 1. & 2 C. de vendend. rebus ad ciuit. pertinen. lib. & nu. 45. ad. l. 5 tit. fin. par. 6.

46 De expēſis factis in ſolutione tributorū an emptor an venditor. & de laudemio, & de releuio, & Gabellis numeris. 47. 48 49. 50. 51. 52. vbi agitur de opinione Molinei, & de ſpe reſtitutionis quatenus impediat ciuiles effectus.

An

13 *An emptor recuperet a venditore actione ex empto hæc ipſa tributa, et num.54.de.l.70.Tauri.*

55 *Agitur de re hypothecata facta melio liore, an a creditore conſeruentur expenſa, & nume.56.57.58.explicatur.l.cum poſtulaſſem.§.1.ff.de dãno infecto, & conciliatur cum.l. Paulus.§.domus ff.de pignorib. et nume.59.60.61.62.agitur de interpretatione nouorum & antiquorum, & num 64.refellitur, & explicantur vſque ad nu.70.*

71 *Agitur de.l.1.titu.13.parti.5.& an melioratio contineat augmentum, numero.71.73.vbi & numero.74. & 75.agitur de meliorationibus factis a creditore, vel a debitore, an & quomodo ſint quoque hypothecatæ, et quomodo conſeruentur.*

76 *Meliorationes factæ a tertio poſſeſſore an ſint hypothecatæ creditori.*

77 *Agitur de communi opinione recepta cum Bart.in.l.2.C.de prædijs et omni re nauiculariorum, et nu.78. 79.80.81.et.82.varie explicatur.*

83 *Traditur alia opinio Socini, deſumpta ex dicta.l.2.et ambæ deſtruuntur ex fundamentis iuris, et vero ſenſ.d.l.2.C.de prædijs, et omni re nauiculariorum.*

De emptore expendente vel meliorante rem emptã, quantum expenſas & meliorationes ſuas conſeruet.

Caput decimum octauum.

DIFFVSSVM hoc expenſarum. & meliorationum genus, cogit per ſingulas iuris partes, particularem cuiusquè ſumptus rationem indagare, quæ cum in alijs obuia ſint, in emptore certé, eſt difficilis, & obſcura & quam vnus & ite alter dum aliud agit tractat, ferè indiſcuſa relinquitur, breuiter autem hoc ſumptuum genus tractabitur, quod dilucidius fiet ſi per partes diſtribuatur, & primum conſtat, tunc agẽdum ab emptore de expenſis & meliorationibus eſſe, cum res à ſe petitur, vel exigitur, aut euincitur, tunc enim ipſe vel aduerſus eum qui rem vendicat. agit de expenſis & meliorationibus & ſumptibus, vel cum de his nihil egerit, aduerſus venditorem reuerſus, ab eo omnia exigit, quæ ſibi deſunt exacta re, precium, meliorationes, ſumptus, & expẽſas. hoc vltimum attigimus ſupra.c.7. num.14.& ſequen.ad numerum.18.vbi late quando & quomodo emptor à vẽditore ad ipſum reuerſus, conſeruet ſuas expenſas & meliorationes, quę omnia pertinent ad.l, idq; Iulianum. ff. de actionib.empti & venditi. & ad.l. Titius.verſi.de ſumptibus.ff.actionib. empti & venditi, vbi quoquè expenſarum ratio habetur.l. ſi cõtrouerſia. C. de euictionib.& ad.l.ſi fundum. C. de euictionibus.

1 Deniquè ſumma in hoc eſt, vt poſſeſſor emptor, aduerſus vendicantem obijciat meliorationes ſuas & expenſas, ſi negligat obijcere, aduerſus venditorem agere non poteſt, ſi non poſsideat, aut cum poſsideat conſeruare ſibi non poſsit à vendicanté, ad venditoré reuerſus ab eo conſeque

tur,quod à vendicante ſibi conſeruare non potuit,actio enim empti & vēditi ad eam quoque ſpeciem extenditur vt non ſolum precium contineat, ſed omnia quæ ſua intereſt,hoc eſt, rē non fuiſſe vendicatam.d.l.Titius,& in l.euicta.ff.de euictionibus.

2 Deniq; hæc nobis dicta ſunt, quod recipiunt Doctores noſtri omnes etiā in diuiſione bonorum,iudicio familię hærciſcundæ,facta ; finge binas ædes relictas in hæreditate Titij, Sempronio & Mæuio, cuique ſingulas obueniſſe,dum hæreditatem diuidunt, facta diuiſione,euictas eſſe ędes Mæuio, factas tamen meliores,ob expenſas & ſumptus,agit aduerſus Semproniū cohæredem,clamat ablatas eſſe ſibi ędes hæreditarias,non potuiſſe ſe ab eo qui vindicauit meliorationes ſuas conſeruare,Sempronium cohæredem teneri ſibi euictionem paſſo, ſaltem ad dimidium,quo nō ſolum precium ædiū tempore diuiſionis factę,adſcenderet, ſed inſpecto præſenti ſtatu, quo meliores ædes factæ reperiuntur, Acurſius atque eum ſecuti reliqui interpretes, in.l.ſi cum debitor.§.ſi.ff.de euictionibus vno conſenſu, exiſtimant teneri cohæredem,non ſolum de precio, ſed de melioratione,& acceſsione, quam ſententiā exiſtimāt deciſſam eſſe à Papiniano in dict.§. fina. ibi: *Vt quanti ſua intereſt,actor conſequatur*: vbi vt ingenue fatear littera eius tex. implicita eſt,& quæ negocium faceſſere poteſt docto,& erudicto, poſtquā enim Papinianus actionem dandam eſſe, in cohæredē, vt quanti ſua intereſt actor conſequatur,ſubdit hæc verba, *Scilicet vt melioris,aut deterioris agri facti cauſa finem precij quo fuerat tempore diuiſionis æſtimatus diminuat, vel excedat*, illa enim verba ſic com-

3 ponenda ſunt, (quod fecimus pro his qui vix prima rudimenta ingreſsi ſtatim ad ius ciuile tanquam ad ſutoriam artem confugiunt , aut verius aduolant)ſcilicet vt cauſa hoc eſt cōtrouerſia,aut verius vtilitas agri,facti, ideſt, qui factus eſt melioris, aut deterioris precij diminuat,vel excedat,finem,id eſt modum,& quantitatem,quo ſupple fine,ideſt,qua quātitate,fuerat æſtimatus tempore diuiſionis,ideſt, quo diuiſio facta eſt,itaque actio danda eſt in cohærede ex Papiniani reſponſo, quāti ſua interſit,ædes non fuiſſe vendicatas,ita vt diminuta æſtimatione ædiū tempore vendicationis, minus accipiat euictionem paſſus, adaucta verò, magis habeat,itaque tex.ille ad litterā probare videtur id ad quod ab Acurſio,& reliquis adducitur. * Adde tamen vnum quod tradit Paulus de Caſtro in.l.ſi familiæ hærciſcundæ.C.famil.hærciſcun.ex ſententia Guillelmi de Cuno.ibidem,quod mihi ſuſpectū eſt,& niſi authoritas Pauli intercederet plane diuerſum aſſererem , nempe ait ille,hoc de euictione inter cohæredes procedere cum res integra & tota,ceſsit cohæredi ex diuiſione , ſecùs verò,ſi vna res cedat pluribus cohæredibus,& ab vno pars ſua vendicetur, quia tunc nihil cōſequitur ab alijs nomine euiſsionis Paulus nihil allegat, ego maximè dubito at vero cum tota res vendicatur qui eſt noſter caſus. * Sempronium teneri non ſolum ad precium , quod fuit tempore diuiſionis,ſed ad eam quantitatem , quæ erat vera æſtimatio ædium euictarum: quia cauſa ædium quæ factæ ſunt meliores , aut deteriores, , diminuit vel excedit finem pretij, ideſt, modum pretij, quo fuerant æſtimatæ tempore diuiſionis,ex dicto.§.diuiſione, & eius littera.

Incidimus tamen hic in iura difficillima,

ciliima, & quæ aperte deſiderare videntur, quæ ſcribentium turba confuſe admodum tractat, & vt fatear, quod ſentio magis ſuis interpretationibus obſcurat, alibi enim videbis hæc augmenta non recipi alibi exigi, vt illud in l. ex mille. ff. de euictionibus, per totum reſponſum, alibi exigi, vt in dicto §. diuiſione, & dicta l. Titius, & l. idq; Iulianum, dicta l. euicta. & dic. l. ſi fundum, quæ Iureconſultorum reſponſa ſi attentius legas, mille aut difficili concordia cohærebunt, hæc vt expendiam diſtinctius, & Clarius aduerto, in hac tractatione, verſari, Iureconſultorum reſponſa circa duo veluti capita totius diſputationis, namque in hac euictionis quæſtione, frequens eſt ſtipulatio dupli, & actio ex empto dict. l. ex mille, & reliquis legibus ſupra adductis.

4 Actio autem ex empto habet duo capita in hac materia euictionis, ſcilicet, ad precium, iſtudque perpetuum, & naturale huic actioni, & quodam ea ſemper reperitur, neque enim vllo pacto, nulla circunſtantia vnquam videtur remiſſum precium in cauſa emptionis, denique eſt perpetuum & naturale huic actioni ex empto vt emptor qui euictionem rei emptæ paſſus eſt, precium à venditore conſequatur, aliud vero autem caput huius actionis non eſt naturale, nec perpetuum ſed accidens, & vt aliqui dicunt caſuale, quod aliquando incidat, & contingat aliquando vero non, iſtudque eſt præter precium, id quod emptoris intereſt rem non fuiſſe ſibi vendicatam, in quo capite inſunt, expenſæ & meliorationes & augméta quibus res facta eſt melior. d. l. Titius. d. l. emptorem. §. fi. ff. de actionib. & vendi. l. ſi in venditione. l. euicta, la 2. l. ſi plus de euictionib.

5 Illud præterea aduertendum eſt circa hæc duo capita, vt ré aperiamus ex Iureconſultorú reſponſis non ex interpretú placitis, quæ ſunt plerúq; captioſa, primum illud caput huius actionis ſcilicet, quod dirigitur ad precium, quod vocauimus naturale & perpetuú huius actionis, in tractatione de euictione, ſemper habere relationé ad bonitatem & precjú, quod erat tempore contractus, reſpectu eius quod euictú eſt, ita probat aperte l. 1. & l. bonitatis. ff. de euictionib. itaq; ſi ex re, quę mille conſtitit dimidiú euictú ſit, ex hoc capite quinquaginta poteſt petere euictioné paſſus, non integra mille, quia hoc primú caput certum eſt, & habet ſuá relationem ad tempus antiqui contractus, non vero ad tempus euictæ rei, & ita intelligendæ ſunt. d. l. 1. & l. bonitatis.

6 Alterú vero caput huius actionis, quod eſt ad id quod intereſt emptoris rem emptá nó fuiſſe ablatá & euictá, habet relationé ad tépus euictæ rei non cótractus ideoq; patitur diminutioné, & augmentú, prout res empta, vel melior, vel deterior facta reperiebatur tempore euictionis, d. l. Titius. l. emptorem. l. idq; Iulianú. l. euictæ. l. ſi in veditione, l. ſi plus ſupra adductæ quæ iuxta hæc quę nobis traddutur ſunt concilianda cú d. l. 1. & l. bonitatis. ff. de euictionib. & eſt verus ſenſus, & ex fundata iuris ratione, ad quę nó aduertentes, facilè cumulát iuris ridiculas quaſdá antinomias, ad hoc ſecundú caput eius, quod intereſt rem non fuiſſe euictam, quod augmentum & diminutionem recipit, vt diximus, referenda eſt. d. l. ſi cú vendit. §. diuiſione. ff. de euictionib. de qua nobis ſermo erat, & ea verba id ſignificant: *ſcilicet, vt cauſa hoc eſt cô tractus, vel ob agri hoc eſt, quæ ſuper agrú nata eſt, facti id eſt qui factus eſt melioris aut deterioris id eſt melior aut deterior, excedat, aut diminuat, fine id eſt modum et quátitatem precij quo fuit*

fuerat æſtimatus tempore diui ſionis: cum enim diuiſio facta ſit bonorum, quæ emptio eſt. l. i. C. communia vtriuſque iudicij, facit. l. cum pater. §. hæreditatem. ff. de lega. 2. Iureconſultus euictionis cauſam, diſtinguit à vero precio ſecutus alterum caput euictionis, quod eſt ad id quod intereſt, quod aliquando maius eſt, aliquando minus, quam ſit precium, & vocamus intereſſe vulgo extrinſecum, illud intereſſe intrinſecum. Ex quibus reſultat verus ſenſus ad iura omnia, quæ dicunt æſtimationem rei, eſſe faciendam reſpectu temporis contractus, quia referenda ſunt ad ſolum precium. l. Titia, 63. ff. de iure dotium, ibi *Referendam in hoc tempus quo in dotem datus eſt* & in. l. cum in fundo. §. ſi fundus communis. ff. eodem. ibi *Tantum precij nomine a muliere quantum dedit ex condemnatione ſerui*, quia illud precium nec recipit augmentum, nec diminutionem, ſed tamen ne ſic intelligas, non venire augmentum & meliorationem, ex ſecundo enim capite hæc veniunt, vt diximus ideo dict. l. Titia, & dicta l. cum in fundo, non negant actionem ad augmentum & melioratione, quia diuerſa ſunt, vt diximus ad quod eſt aduertendum.

7 Præterea illud aduertendum eſt in hoc ſecundo capite in quo actione ex empto agitur non ad precium, ſed ad id quod intereſt, ita demum teneri venditorem, ſi emptor expenſas & meliorationes conſeruare ſibi à vendicante non potuit, tunc enim euictionem paſſus id à venditore antiquo ſibi conſeruat, contrarium in caſu contrario decidendum eſt, ſi cum res empta à ſe exigeretur ſciens prudensque tradiderit, nihil de his agens, tunc enim ipſa ſua voluntate ſibi nocuiſſe conuincitur dicta l. ſi ius. l. idque Iulianum. ff. de actionib. empti & vendit. Vnde neceſſario illud fatendum eſt, requiri in d. §. diuiſione ex fundata iuris ratione habes ex his expoſitionem d. §. diuiſione, & l. Titia. l. idq; Iulianum. l. emptorem. l. euicta. l. in venditione. l. ſi plus, cum. l. i. & cum. l. bonitatis de quibus ſupra.

8 Modo quod diximus de actione ex empto. Ita interpretamur in ſtipulatione duplæ, vt cum quadrent in aliquibus, in aliquo vero diſſideant aperte, ſtipulatio enim duplæ fuit inueterato vſu & aſsidua, antiquaq; conſuetudine hominum excogitata & inuenta. legibus approbata, & poſita loco actionis ex empto ad intereſſe in eadem cauſa euictionis. l. i. ff. de prætorijs ſtipulationibus. §. fin. inſti. de verbo. obliga. idq; receptum eſt, quod difficilis eſſet probatio eius, quod emptoris intereſſe poterat, rem eſſe euictam, ſic enim homines illo ſeculo iam cautiores fugientes probationem eius, quod intereſt, ſtatim in ipſo contractu prouidebant ſibi interpoſita ſtipulatione duplæ, ſi res vel pars eius quam emiſſent auferretur, vel non traderetur, vnde ſtipulatio duplę habet id commune cum actione ex empto, quod vtraq; habet ſuã vtilitatem circa illud caput primũ, nã ſiue tota res vel pars eius euicta ſit, emptor euictionem paſſus ad venditorem reuerſus habet totum precium. & duplũ ipſius loco eius, quod intereſt, vel partem precij quæ correſpondeat parti rei euictæ, & duplum, quod quidẽ ſtipulatum fuit, & in hoc conueniunt aperte quod verſantur in altero capite euictionis, & actionis ex empto in eo vero differunt, quia in ſtipulatione duplæ non continetur augmentum, nec decrementum rei externũ quod aliunde rei accedit. ſicuti accedit in actione ex empto itaque qui agit ex ſtipulatu ad duplam, precium aut precij partem,

tem, cum duplo accepturus eſt, ex natura ipſius ſtipulationis quæ interpoſita eſt, quæ cum ſolum de duplo interpoſita ſit & concepta rei certo precio venditæ, ad alia de quibus actum non eſt, nempe ad externum augmentum, ſ. meliorationes expenſas, & ſumptus extendi non poteſt, extenditur autem actio ex empto idq; ex natura illius actionis quæ huiuſmodi augmenta, & acceſſiones continet, ex his quæ neceſſario nobis dicenda fuerunt, patet. l. ex mille. ff. de euictionibus vbi aperte acceſſiones, ſiue externa augmenta non veniunt in cauſa euictionis contra reliqua omnia iura, quia ibi de ſtipulatione agitur duplæ, & ita quadrat cum d. l. Titius. l. empto rem. l. euicta. l. in venditione. l. ſi plus. l. idq; Iulianum. & nisi ad hæc oculos coniicias nulla erit conciliatio hactenus patet conciliatio harum legum, cum. l. 1. & l. bonitatis circa vnum, & cum. l. ex mille circa alterum, propoſita natura, & vera ratione actionis ex empto, & ſtipulationis duplæ, nunc ad alia non minus eleganter quam difficilia quæ pertinet ad noſtrum inſtitutum, & conciliationem iurium.

10 17 Habentq; ſuam originem ex. d. l. 1. & l. bonitatis. ff. de euictionibus, dicendum quorſum de bonitate rei venditæ agitur, deq; eius qualitate, ſi ad precium agendum eſt ex hac euictionis natura, & vera & propria ratione actionis ex empto, pone fundū venditū, emptori traditum, euictum, conſtat emptorem euictionem paſſum, a venditore conſequi non rem, ſed precium, ex primo capite actionis ex empto, in quo diximus conſiderandam eſſe bonitatem quæ fuerit tēpore contractus non vero euictionis, diuerſum in ſecundo caſu quando agitur ad quod intereſt, cum igitur intellexerimus. d. l. 1. & l. bonitatis, in primo capite euictionis, ſ. cū agimus ad precium, & quantitatem, quæ erat tempore contractus, cum id ſit certum nempe precium conuentū, quorſum obſecro perſpicimus rei bonitatem quæ fuerit tempore contractus, vt d. l. 1. & d. l. bonitatis, ſi res eſſet omnino tradenda ex hac actione ex empto opportune inueſtigāda eſſet bonitas rei venditæ, vt talis traderetur, qualis tradita eſſet tempore cōtractus, ſed cum hæc actio competat ad preciū non ad rem, ex primo capite, quorſum bonitatem rei inquirimus in. d. l. 1. & l. bonitatis, cum non ad rem, ſed ad precium agamus ex empto, & ex primo capite; hæc ratio poſcit verum intellectum ad. d. l. 1. & l. bonitatis, quæ conſiderant bonitatem rei tempore contractus, cum eius bonitas ex certo, & conſtituto precio, certa, & definita, & conſtituta ſit, plane enim ſi emptor ædes quingentis emerit aureis etiam ſi mille valerent, idque tempore contractus, euictionem paſſus, ex hoc primo capite a venditore, ſi res euicta ſit, vel non ſit tradita, ſola quingenta actione ex empto conſequitur; hac enim actione ad precium non ad rem agitur, ex hoc capite, ita omnia iura conſtituūt, quæ plura ſunt. l. Titius in fin. verſicu, non enim de actionibus empt. l. ſi fundo, in principio. l. ſi in venditione. l. euicta re. l. ſi plus de euictionibus. l. ſuper empti. C. de euictionibus, & fere nullus eſt quod dicat de euictione agi ad rem, ſed ad precium, & poſtea in id quod intereſt ex ſecundo capite: & idem ex Acurſio & Scribētibus deciſum eſt; in. l. cū ſucceſſores, in fin. C. de euictionibus, licet pro cōtraria ſententia ſoleat adduci, & hāc opinionem tuetur Andras Tiraquel. retract. ligna. § 31. num. 3. quę cum ita conſtituta ſint, non erat profecto requirenda bonitas rei venditæ quæ tamen inueſtigatur. in. d. l. 1. & l. bonitatis, & hęc eſt alia in-

ueſtigatio, in qua legesillæ inbuio quoſque pugnat.

Sed d.l.1.&.l.bonitatis. ita explicantur, vt valor & æſtimatio de qua ibi, fiat ſolũ ad effectũ diſtributionis precij cõueuenti, inter partem precij, partis euictæ, & nõ euictę, pone venditũ fuiſſe fundũ Scianũ, quingentis, in eo fundo, ſunt plura prædia, ſcilicet, ſalictum, oliuetũ, vinetũ, domus, pratũ, hortus, irriguus, agerq; frumẽtarius, pone quoque euictũ eſſe Salicetum, emptor euictionem paſſus, reuerſus ad venditorẽ partis euictæ precium exigit, bonitatis ſalicti & vtilitatis ratio quæritur, quæ fuerit tempore contractus; vt vniuerſis quingentis diſtributis inter omnes fundi partes, vera ęſtimatio, & verum precium conſtituatur ſalicti, quod emptori ſoluatur, & ita cõueniunt verba d.l.1.ibi *quidenim ſi quod fuit in agro precioſiſſimum hoc euictum eſt, aut quod fuit in agro viliſſimum, æſtimabitur loci qualitas et ſic erit regreſſus,* hæc Iureconſultus, adde tu æſtimationem eam faciendã eſſe quę fuerat tempore contractus, non euictionis, ex d.l.bonitatis.ibi *Proculus recte putat quæ fuiſſet venditionis tempore non cum euinceretur.* Habes verũ ſenſum ad d.l.1.&.l. bonitatis. in duplici iuris difficilimo argumento, & cõcordiam pluriũ iurium, & pertinebãt ad d.§. diuiſione, vbi inſtar venditionis natura actionis id exigit, vt frater agens quaſi velut actione ex empto, ad id quod intereſt ex ſecũdo capite cauſam agat, quæ diminuat, vel excedat quantitatẽ precij, quod fuit agro tẽpore factæ diuiſionis, deniq; conſequetur externũ augmentum, & acceſsiones, expenſas, & meliorationes, quæ continentur in illa actione nomine eius quod intereſt, ſaltem proportione quam accepiſſe intelligitur à cohærede, qui ſenſus eſt planus & quadrat eius litterę, & agnoſcunt omnes & conueniunt quæ adduximus omnia de euictione, & actione ex empto.

Sed Carolus Molineus in lectione, l.vnicæ.C.de ſententijs quæ pro eo quod intereſt, quam glorioſo, & magnifico titulo, inſcripſit extricationem labyrinthij de eo quod intereſt, inſcriptio, vt inquit Plinius in procemio naturalis hyſtoriæ, propter quam vadimonium deferri poſsit, is ergo numero.143 more ſuo, ait vidiſſe ſe ſæpiſsimè errare, in intellectu d.§. diuiſione, idq; nõ ſolum in ſcholis, ſed in foro, aitq; vulgo d.§.diuiſione, rũditer acceptũ eſſe, vtinam nunquam ab eo rũdius acciperetur, cauſam ille eam exiſtimat, quod vulgus ad æquum & bonum non adſpiciat, neq; d.§.diuiſione excutiat ad legalis ęquitatis gnomonem, ita ille loquitur, deinde deſtruit cõmunem ſenſum, poſtremo interpretationẽ addit ſuam, quod facit à numero.143. ad numerum.147.

12 Ego primũ iſtas æquitates nullibi ſcriptas ſemper odi, vbicũq; enim de æquitate incidit quæſtio, quæ ſcripta, aut certè naturæ ductu & rationis vi, animis noſtris indita, nõ ſit, ſtatim ex authoritate iuris ſcientiæ pernicioſe erratur.l.ſeruum filij.ff.de verborum: * De qua æquitate plura addimus ſupra cap.1.num.28. * in propoſita autẽ ſpecie nulla æquitatis ſcriptæ ratio extat, vt eius prætextu à iure ſcripto recedendum ſit, præterea d.§.diuiſione, rationem illam continet, quæ reperitur in venditione, cui diuiſio par eſt, prætereat cõtinet ancipitem & dubiũ euentus caſum, qui vtriq; imminet, vt facta diuiſione, ſi res hęreditaria fuiſſe non reperiatur, pro ea parte quã accipit à cohærede conſeruetur ſibi, cũ augmento, & acceſsione externo, idque

na

ſita demum (quod Molineum præte-
rijt) ſi à vendicante acceſsionē & me-
liorationem conſeruare nō potuit, ex
id. l. idq; Iulianum, quia venditio eſt, &
venditionis habet hunc effectum aper
te ſcriptum, in. d. § diuiſione, propter
Molineum enim verba eius interpre-
tati ſumus, quoniam ille (quod auſim
dicere) verba illa. d. §. diuiſione, d. nu.
47. inquit verbum illum (cauſa) in. d.
§. diuiſione, poſſe legi in ablatiuo, vide
13 tur non ſatis percepiſſe, neque enim
video qua ratione verbum illud, cau-
ſa, in. d. §. diuiſione; poſsit legi in ablati
uo. plane niſi in nominatiuo legas, ine
ptiſsimus erit ſenſus legis, præterea, ſi
cohæres non aſſeruit rem eſſe ſuam,
certe aſſeruit eſſe hæreditariam, & ſi-
cuti teſtator teneretur vendendo, co-
hæres tenetur diuidendo, an dices qđ
venditor bona fide vendat, ſtatim nō
teneri ad meliorationes? Immo ipſa
bona fides exuberat pro emptore, qui
bona fide expendit, & meliorat, ne rē
ſuam perdat, vel rē ſua careat, qui ad-
uerſus vendicantem aget, de expenſis
& meliorationibus, poſtremo in ſubſi
dium contra venditorem, quem imita
bitur cohæres qui in diuiſione prædiū
accepit, ipſumque meliorem factum
ſuis expenſis & meliorationibus, non
dolo, neque culpa amiſsit, ratio hoc
poſtulat, vt expenſarum nomine
ſibi conſulatur, quæ ſuadebat, vt emp-
tori prouideretur, ſaltem pro ea parte
quam à cohærede accepit, vndecum-
que id augmentum acceſſerit, quod
conſtituitur in. d. §. diuiſione. & extat
ratio illa in. l. ſi familiæ herciſcundæ,
C. familiæ hærciſcundæ, quæ duo iura
iuncta l. idque Iulianum, conſtituunt
tria illa, ſcilicet, teneri cohæredem de
eo quod intereſt, quod meliorationē
prędij continet, pro parte accepta, ſi à
vendicante conſeruare ſibi illud non
potuerit.

Modo facit argumētū Molineus cō
tra hanc ſententia, quod quidē ego for
tiſsimū eſſe faterer, ſi eſſet verū, & cer
tè me in ſuā ſententiā traheret, ſic ille
argumentatur, ſi totus fundus, qui di-
uiſus ſit tanquā hæreditarius ad alterū
tātū pertineat coheredē iure proprio,
poteſt is vendicare, neq; de euictione
tenetur in aliquo, ergo neq; partis quā
exiſtimabit hęreditariā a ſe acceptam,
antecedens probat ille ex text. in. l. cū
putarem. 37. ff. famil. hærciſcund. quem
tex. ſi millies legas, nunquam ab eo id
extorquebis, aliud agit, ibi Iureconſul
tus quod alienum eſt ab hac argumen
tatione, præterea quid poſſet iniquius
fieri, quam ſubripi mihi fundum inte-
grū quem tanqua hæreditarium acce-
piſſem, neq; ſupleri portionem ex bo-
nis hæreditarijs, vt æqualitas abigere-
tur à diuiſione, præterea accipere re
fundum bona fide meliorem factū nul
lis refuſsis expenſis, abeat Molineus
cum ſuis fictitijs æquitatibus, nobis iu
ris ſcripti ratio placeat, poſtremo ad-
dit ſuam interpretationem poſtquam
ſatis diſiectam exiſtimat noſtram ſen
tentiam breuiterq; dicam, nunquā ita
ad tex. diuinatum eſt, vt ipſe ad. d. §. di
uiſione diuinat, denique exiſtimat ibi
fundum fuiſſe euictum, non ob defe-
ctum iuris defuncti, ſed culpa & dolo
cohæredis, qui conuenitur ab altero
cohęrede de euictione, & exiſtimat re
ferendum eſſe. §. diuiſione. ad. l. ſi fra-
tres. C. cōmunia. vtriuſq; iudicij, vbi
cohæres prius obligauerat fundum hę
reditarium, deinde in diuiſione taci-
tus ilederat cohæredi, qui propter hy
pothecam euictionem paſſus, à cohæ-
rede expenſas conſequitur, lege & per
lege. d. §. diuiſione, Deum immortalē,
quam nihil inuenies, quod ad dolum
pertineat, non poteſt à vera ratione
iuris recedi, quin fraus fiat iuri, & le-
gi, igitur in diuiſione bonorum, exter
num

nium illud, quod vocant intereſſe acceſsio, augmentum, melioratio, expenſaq́; venit, in euictionis cauſa, ex. d. §. diuiſione, ſicuti inter venditorem, & emptorem conſtitutum eſt.

14 Quod quidem ego ita temperarem & intelligerem in meliorationibus, & ſumptibus à me factis in re hæreditaria, quæ mihi ex diuiſione contigerit meis expẽſis, aut labore, vel induſtria idem enim eſt, vt capite primo diximus, ſecus vero ſi res ipſa hæreditaria ſine facto meo ſine induſtria, ſine expenſis, ſine ſumptibus, ſed caſu, temporiſquè beneficio creſceret. & aucta eſſet, eiusve æſtimatio; quia tunc ſatius eſt, vt id ab cohærede meo nõ conferuem facit quod diximus ſupra capi. 4. nu. 14. verſi. quod vero diximus. * Et cap. 22. nu. 14. ad. l. Titia, & ad. l. cum in fundo. §. ſi cõmunis fundus. ff. de iure dotium. * Ratio enim quę mouet, vt ęſtimatio rei hæreditariæ creſcat omnibus hæredibus non ſolũ vni, ea poſcit vt cohęres non teneatur de augmẽto illo: pone domum relictã in hæreditate, quam habuit vnus ex hæredibus à patre, hęc mo te patris valebat ducẽta, poſtea vero, & antequã hæreditas diuideretur augmentũ factum eſt, pretiumq́; domus temporis beneficio creuit ad mille, ſine induſtria, aut opera hæredis certe hæres, aut domum, aut mille conferet cohæredibus, quia augmentum illud ſibi prodeſſe non debet quod ſine labore ſuo euenit, ex hijs quæ ibi diximus. d. nu. 14. igitur in noſtro caſu æquum quoq́; eſt, vt hoc augmentum ſine facto ſuo & labore, nõ vergat ad vtilitatẽ cohæredis, ex quibus reſtat. d. §. diuiſione explicitus. Et quæ pertinet ad expenſas factas à venditore recuperandas emptori.

15 Alterũ caput noſtræ diſputationis eſt, quoties cõtractus emptionis reſcinditur per reſtitutionẽ in integrũ, tunc enim emptor rectè de meliorationibꝰ & expenſis agit, remq́; ipſam retinet donec de expenſis ſatis fiat, de quo eſt l. in vltra vtile. 40. §. ſi. ff. de minoribus ibi: *Vix eum reſtituendum eſſe niſi malueris, omnes expenſas quas bona fide emptor feciße ſe approbauerit, et præſtare*, l. ſi prædiũ. C. de prædijs minorum, facit apertè tex. in c. 1. de in integ. reſtit. & ratio legis quæ eſt in. l. in fun-
16 do. ff. de rei vendicatione, quã ratione & in Eccleſia, iſthuc receptiſsimũ eſt. & d. c. 1. & ibi Abbas & reliqui, in quo nulla differentia nullum diſcrimẽ eſt, niſi id quod reſultat, ex varijs expenſarum generibus, aliter enim vtiles, aliter neceſſariæ, aliter voluptatis, bonæ vel malæ fidei poſſeſsori conſeruãtur, quod abunde nobis ſupra dictum eſt.

17 Ex qua regula, & interpretatione, idem iudicandum eſt de expenſis quę fiunt ab emptor intra retractus tempora, neq́; enim quod intra id tẽpus fiat, protinus ſic exiſtimandum eſt factas eas eſſe malo & iniquo animo, vt retrahens oneretur, ſed qualitas rei, item & expenſarum expendeda eſt, de quo nobis iã ſupra abunde dictum eſt. cap. 6. nu. 8. contra Gallos, Boërium, & Tiraquellum. Ex his iuribus & deciſione. l. in fundo, & in. l. intra vtile. &. l. ſi prædium, &. c. 1. ſupra adductæ.

18 Præterea & ſi res ab emptore exigatur beneficio. l. 2. C. de reſcindenda vendi. Emptor quoquè argumento earum legum expenſas conſeruat ſibi, quod adnotauit Primus Baldus in. l. 2. C. de reſcind. vendit. quæſt. 19. num. 23. quem poſt Alexan. Cagnolum, Antonium de Burgos, Iacobinum à ſancto Georgio, Fabianum, Boërium, ſequitur Pinellus qui hos refert in. l. 2. C. de reſcind. venditione, part. 2. cap. 3. num. 1. contra Salicetum ibidem, quæſt. 1. In qua quoq́; re, obſeruanda eſt diſtin

ctio

ctio de qua proximè diximus, vtilium, & voluptatis, & earum expenſarum quæ neceſſariæ ſunt.

Nam nihil aduerſus hanc receptam ſententiam facit quod Salycetus adnotauit, ſcilicet, non poſſe deduci argumentum ab, l. intra vtile. §. fin. quia ibi indiſtincte res rapitur, per reſtitutionem in integrum, hic vero, id eſt, in caſu legis ſecundæ de reſcindenda venditione non niſi ex voluntate emptoris qui ſupplere iuſtum precium recuſat, quia quicquid reſpondeat Pinellus, emptor expenſas ſuas ex voluntate ſua tradere nunquam intelligitur, nec minor reſtituendus eſt, niſi in eo quod ſibi deeſt, item & venditor, expenſas autem haberet cum re, & cum iactura aliena, quod ab æquo & bono recedit, nam quod ait Pinellus, poſſe fieri: vt læſio ſolum contingat in precio, non in alienatione, quo caſu ait receptius eſſe reſtitutionem minori nõ dari, ad reſcindendum contractum vel rem repetendam, ſed ad ſupplementum precij, allegat glo. & Bart. in. l. ſiquidem, C. de prædijs minorum, & rurſum idem argumentum repetit, in dict. l. . part. 2. capit. 1. per plures numeros, id tamen quo fiat modo, quoniam in aliquibus decedendum eſt, à Pinello hæc ſunt adnoranda.

10 Primum læſionẽ in emptione, & alijs contractibus poſſe quidem cõtingere duplici ex capite, ſcilicet, ex alienatione, quod res aliẽnata ſit, etiã ſi iuſto precio ſit alienata, aut iuſta mercede & penſione. l. ſi emptione. ff. de minoribus. l. quæ tutores. C. de adminiſtra. tutorum. vel cum alienanda ſit, quod minoris ſit alienata, quod eſt ſecundum caput, nam ſi vtrumq; coniungas plurimum eſt reſtitutio, ſine difficultate, ex primo cap. contractum reſcindit minor, & eccleſia, & directo rẽ recuperat ſuam, quam alienare nõ debuit, ex ſecundo capite, quando in precio tuit læſus non in alienatione, nisi ſtatim non recuperat rem, quoniam emptor, conductor, vel emphyteuta, cuiuſcunq; rei reſtitutionem, ſi iuſtum precium ſuppleant iuſtum, propter quod in integrum reſtitutio implorata eſt, hæc eſt illa glo. celebris in dict. l. ſiquidem, C. de prædijs & alijs rebus minorum, quam ſequitur Bart. Paul. Bald. Salyce. ſimilis glo. in. l. patri pro filio. §. ſi pecuniam, verſi. prædium quoque. ff. de mi noribus, verbo, oporteat, aliqua ibi ad ducit Bart. melius autem & clarius in l. ſi res. §. 1. ff. de iure dotium. Idem tenet Abb. in cap. conſtitutus, de in integrum reſtitutione, nume. 10. Alexand. in. l. non intereſt. ad finn. de eo quod met. cauſa, Socinus conſi. 57. libr. 4. Antonius Gomez Hiſpanus. 2. tomo, de Contractibus. c. 14 num. 1. verſi. ſi vero ſit læſus in precio, Paulus de Caſtro, in. l. non intereſt. C. de his quæ vi met, ve, etiam ſi referat Cynum in dict. l. ſi quidem contrarium exiſtimantem.

Et late eam defendit, & multos adducit, & ſecundum eam conſuluit Franciſcus de Caldas vir ſane eruditiſſimus & elegantiſſimus, in ſua & docta & eleganti repetitione. l. ſi curatorem habeas. C. de in integ. reſtit. verbo, implorare in integ. reſtit. à nu. 14. etiam ſi poſtea ab hac opinione decedat, quẽ tamen amice admonuimus in noſtro tractatu de Hiſpanorum nobilitate & exemptione, glo. 6. §. 1. num. 46. ſemper enim Franciſcū de Caldas, & ingeniũ & eruditionẽ maximi & feci & facio.

Pro hac opinione & poſt nos hac tenet Alexander Raudenſis Mediolanẽ ſis vir mihi certe doctiſſimus de clamatione de non concedendo in integrum reſtitut. numero. 14. vbi eleganter loquitur, adductis alijs, & probat hanc, & cum nobis recedit à Pinello ...

Alle-

20 Allegat Abbas duo iura in dicto. c. conſtitutus, quæ fortiſsimè contra gl. faciunt, primū eſt deciſio tex. in cap. primo, de in integ. reſti. vbi læſio contingit in minori precio, non vero in alienatione, quod patet ibi: *Quid agendum ſit de poſſeſsionibus laicis ſub modico cenſu conceſsis*, non inquit requiſitio illa de poſſeſsionibus laicis conceſſis, quæ concedi non debuiſſent, ſed de cōceſsionibus ſub modico tamen cenſu, & tamen conceditur reſtitutio ad reciſsionem contractus, refuſsis expēſis, quod patet ex littera ibi: *quæ in damnum eius data conſtiterit, ad ipſius dominium, & proprietatem redire*, redditur ibi quod datum eſt, non vero ſuppletur, quod defuit iuſto cenſui, vel mercedi, aut precio, alterum ius eſt in l. patri pro filio §. item ex diuerſo. ff. de minoribus, vbi Caius in hęc verba: *Item ex diuerſo ſi minore precio, quam opportuit vendiderit adoleſcens emptor quidem iuberi debebit prædia cum fructibus reſtitui, iuuenis vero eatenus ex precio reddere quatenus ex ea pecunia locupletior eſt*: hæc Caius, qui minorem in precio læſſum proponit tantum, & tamen prædiū cū fructibus extorquetur, Abb. autē etiā ſi Acurſiū ſecte ur, his tamen iuribus non ſatisfacit, eſt etiam contra glo. fortiſsima ratio, quā agnouit tex. in. d. c. 1. de integr. reſtitutione, quam agnouit Paulus vbi ſupra, quia reſtitutio in integrū, eſt in priſtinū ſtatū repoſitio, & tamē ſupplementū iuſti precij nō reponit cauſam in priſtino ſtatu, immo ſuplementi oblatio, & acceptatio magis ipſam alienationē confirmat, quod patet ad oculum hæc fortiſsimè faciunt cōtra glo. in. d. l. ſiquidē, ex quibus Cynus, & Petrus, eam reprobarūt, in. d. l. ſiquidem.

Glo. tamen habet iuris rationem, & vera eſt, pro qua eſt text. expreſſus in l. ſi res. §. ff. de iure dotium, verſ. enim vero, inquit Vlpianus, *Si in æſtimationis modo circumuenta eſt, erit arbitriū mariti, vtrum iuſtam æſtimationē, an potius ſeruum præſtet, quod Iureconſulti reſponſum plane æquauit*, cauſam coniugis circa res dotales, cū cauſa minoris reſtitutionem impetrantis, vt ſicuti minor ob quamcumq; læſionem reſtituitur, etiam minima, & quę dimidiam non attingat, & vtcumquē
21 enim Eccleſia, vel minor lędantur reſtituuntur, Abbas in. c. cum dilecti, de empt. & vēditione, num. 42. Antonius de Burgos num. 44. latè Emanuel Coſta in. l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de lib. & poſthum. part. 2. num. 75. latè poſt ipſum doctiſsimus Couarru. Variarum reſolution. lib. 1. c. 2. nume. 10. & 11. & poſt vtrumque Pinellus in. l. 2. C. de reſcind vend. part. 1. cap. 1. nume. 25. & 26. & ante eos Alciatus, lib. 4. de verborum ſignific. pagina mihi. 109 idque probant ex tex. in. l. ſcio. ff. de in integ. reſtitutio. quem tex. Abb. ſupra adducebat pro ea opinione, vt ob modicā læſionem non competeret reſtitutio in integrum, ibi tamen non ſimpliciter, neq; indiſtinctè in modicis reſtitutio negatur, ſed in ſatis minimis, ac nequē in his niſi fortè ex reſtitutione huiuſmodi ob ſatis modicam quantitatē reſultat reſciſsio actus magnę quantitatis, ita ait Imperator, nequē propter ſatis minimam rem, vel ſummā, ſi maiori rei vel ſummæ præiudicatur auditur is qui in integrū reſtitui poſtulabat, ex quibus verbis reſtitutio in modicis ſimpliciter non denegatur, quē ſenſum aduertit Emanuel Coſta ſummo, vt ſolet omnia iudicio, Couarrubias ait, cordatè & attentè proſpiciendū eſſe in iſtis minimis ad læſionem,

quam.

quantitatẽ, actũ, qui geſtus eſt, ex quibus circunſtantijs grandem, vel enormem læſionem iudicamus.

Quod ſi læſio vltra dimidiam contingat, merito enormiſsima iudicabit, in nihilo enim diſtinguimus læſionẽ enormiſsimam ab ea quæ vltra dimidiam eſt, tum quia nullum ius diſtinguit, tum quia in hoc eſt egregius tex. in.l.domum.ff.de contrahen. emptio. vbi contractus ille non perficitur qui læſionem vltra dimidiã continet, q̃d patet ex tex. ibi; *Vt ſiquidem amplior domus pari exuſta eſt non cõpellatur emptor perficere emptionem*, ad quod ſummè aduertendum eſt, vides enim quotidie diſtingui enormem, & enormiſsimam læſionem, ab ea quæ eſt vltra dimidiam, cum certa regula conſtitui nõ poſsit, nec differentia ylla, Cagnollus in.l.2.de reſcind, vend. nu. 83. & 97. Afflict. deciſ.322. Abb.in.c. cum contingat, de iur. iuran. Felin.in.c. in præſentiã, num.8. de probationib. & repetens in.c. quanuis pactum, de pactis, li. 6, recurrendum tamen eſt ad regulas Iureconſultorum in.d.l. domum, quæ optima eſt contra iſtas traditiones.

Et vniuerſa ſchola ſcribentiũ hanc de læſione enormiſsima quæſtionem ad arbitriũ iudicantium reiecerunt dũ vltra dimidiam contingat, Alex. cõſil. 130.lib.7. Pariſius conſi.89. lib.1.nu.53.& conſi.12.eod.lib. Soci.Ian.conſi.48. nu. 22.lib.1.& Rolandus conſi.7.nu.55.lib.3. Corneus conſi.62.lib.3. Mauricius cap. 124.de reſtit.in integ. Couarru. variar. lib.2.cap.4.num.5.

Quod cum ita ſit patet æquatos eſ-
22 ſe coniuges circa res dotales cum minoribus in.d.l.ſi res.§ 1.& in.l. iure ſuccurſum.ff.de iure dot. ſiue enim minores, ſiue maiores ſint coniuges, ſiue intra dimidiam, ſiue vltra contingat læſio in rebus dotalibus id emendatur in quo læſio contingit, quod præter cæteros tenent & probant Pinel. in dict. l.2.de reſcind.vendi.part.1.c.3.num. 12. & 13. Anton.Gomez in.l.50. Tauri, nu. 4. & eſt nobis probatiſsima iſthæc opinio ex.l,16.titu.11.part. 4. ibi vterquè interpres, vnde meritò cum in vtroq; caſu fiat quædam emendatio damni contingentis, vtcumquè contingat obſeruata ratione damni, quæ in rebus dotalibus contingit dicendum eſt, recipiendam eam eſſe, in minore, vt reſartiatur ſibi id in quo fuit læſſus, quod ſi læſio in minori precio reperiatur non in alienatione, preciũ ſuppleatur, non etiam res reſtituatur inuito minore, qui in alienatione non eſt læſſus, & ita pro gloſſ. in dict.l. ſiquidem apertè facit dict.l.ſi res.§.1.

23 Arius tamen Pinel. receptam hanc ſententiã gl.in.d.l. ſiquidè oppugnat, & ab ea recedit, poſt Alberi. Cynũ, Paul. Fulgoſum, quos ipſe refert in.d.l.2. de reſcind. vend. par.3.c.1.nu.21. vt euertat autè gl. ſententiã vtitur duobus fundamentis, alterũ in eo verſat, vt dicit, omnẽ minoris reſtitutionẽ reſolui in rei reſtitutionem, etiã ſi ex minori precio læſio contingat, in quo planè vtitur argumento Abba.in.c. conſtitutus, ex ca. de in integ.reſt.& l.patri pro filio, §. item ex diuerſo ſupra adductis, neq; aliud facit Pinel. quã addere aliquot iura, magis probãtia Abb. argũ. l. l. quod ſi minor. §. reſtitutio.ff. de minoribus, l. tutor.§.1.& l. penult.ff.eod.l.ſi ſine.§. interpoſito.ff.de adminiſt.tutor.l.non intereſt.C.quod met.cauſa, quæ iura non ita aperta ſunt, omnia tamè cõcludunt; quantũuis læſio cõtingat in precio reſtitutionẽ cõcedi ad reſciſsionẽ contractus: quod quidẽ non diffitẽtur qui glo. opinionẽ ſequũtur, aiũt tamẽ vitari cõtract. reſciſsionẽ oblato iuſto precio, in quo læſio cõtingit, ſecundũ fundamentum Pinelli eſt, dum reſpon

tur actione rei iudicatæ poſsit ſupplere iuſtum pretium, & eo ipſo vitare rei reſtitutionem, text. in. l. item veniunt. §. idem recte. ff. de pet. hæred. ibi. *Tam diu quis habet noxæ dedendæ facultatem quandiu iudicati conueniatur.* Cóſtat aút in noxali actione, damnum eſſe in cõdemnatione ex. l. 1. & per totum ff. de noxa li. & glo. recepta in dict. §. idé rectè. Bart. in. l. ſi quis ſtipulatus decem. ff. de ſolut. num. 6. Abb. in cap. cum dilecti. nume 2. de empt. & véd. igitur nihil mirum ſit, ſi in caſu. d. gl. in. d. l. ſi qui idé res poſtuletur. & fiat item rei condemnatio, vt in. d. c. ſ. & in. d. §. item ex diuerſo, ſed quia ex relatione minoris, qui læſionem ad preciũ retulit, ſicuti in noxali cauſa ex diſpoſitione legis, vnum eſt in petitione, alterũ in ſolutione, nihil mirum quod vſque ad executionem ſententiæ poſsit alterum eligi & ſolui, argumento. d. §. idem rectè cõtra Pinel. & Abb. pro Bald. & recepta ſententia cum glo in. d. l. ſi quidem.

Sed fortiſsimè facit pro Baldo. & gloſ. prædicta ratio deſumpta ex. l. 2. C. de reſcin. vend. licet enim in ſpecie eius legis cõtrouerſum ſit, an res an preciũ, an vtrũque ſit in obligatione in quo mire Canoniſtæ à legiſtis differunt: illi enim tenent, & precij ſupplemẽtum & rem ipſam eſſe in obligatione cum Ioan. Andr. & Abb. in. c. cum dilecti de empt. & vend. & latè Beroius. ibi num. 15. cum ſeq. Aſt legiſtæ tenẽt ſolã rem eſſe in obligatione, iuſti aũt precij ſupplementũ in ſolius emptoris facultate poſt glo. in. d. l. 2. tenẽt Bal. Saly. & reliqui ibi vtrãque aũt opinionẽ variè proferũt & dilatãt Molin. in cõſue. Pariſi. §. 22. nu. 42. Couar. Variar. li. 2. c. 4. ad fin. Anton. Gomez de cõtractib. c. 2. Paulo poſt principiũ. Pinel. in. d. l. 2. p. 3. c. 3. n. 1. & ibi Cagnol. n. 116. D. Ant. de Meneſ. ibidé. n. 38. alij tñ abeũt in tertiã opinionẽ, vt ſcilicet ſuplementũ ſolũ ſit in obligatione, res aũt ipſa in facultate ſoluentis de quo Rapha. Fulgoſ. in. d. l. 2. nume. 9.

27 Et quáuis hæc tertia opinio Fulg. ab omnibus ſemper reiecta ſingularis ſemper extiterit nobis Hiſpanis certè ni fallor, maximè aduertenda eſt, iure enim noſtro probata eſſe videtur. l. 56. tit. 5. p. 5 quã tex. & noſtri & externi ſecurè pro Canoniſtarũ opinione adducunt perperã quantũ exiſtimo verba enim eius legis pro Fulgoſo aperta ſũt. Neque inductione egét vlla. ibi. *E ſi el vendedor eſto pudiere prouar puede demandar al comprador, que le cumple ſobre aquello que auia dado por ella, tanto quanto la coſa entonce podria valer ſegun derecho, e ſi eſto no quiſiere fazer el comprador, deuela deſamparar al vendedor, e recebir del el precio que auia dado por ella.* Quæ verba non patiuntur vt alio retorqueri poſsint vllo colore quæſito. Immo verba ipſa nouioris cõſtitutionis (titulo de las vẽtas) ſi mature pẽſentur, idẽ probãt, ibi. *Mas que el cõprador ſea tenudo de cumplir el precio que valia la coſa al tiempo que fue comprada.* Quaſi id ſit in obligatione ex verbo (ſea tenudo) Aſt quæ ſecuntur verba (o la dexar al vendedor) intelligẽda ſũt iuxta legẽ Partitæ, ſcilicet ſi priorẽ caſum nõ elegerit emptor, ad quẽ tenebatur, quod quidẽ efficiet vt ſuſtineatur hodie in Hiſpania libellus, qui cõcludat ſolũ ſupplẽdũ eſſe ſibi iuſtũ preciũ vel ſolũ eſſe ſibi rẽ reſtituẽdã, vel vtrũque, dũmodo aptã cõtineat narrationẽ læſionis vltra dimidiã quicquid enim horũ petas præmiſſa apta narrationẽ læſionis vltra dimidiã emptor vel ſupplere iuſtũ preciũ, vel rẽ traddere poteſt. In quo tñ praxis apud nos admiſit cõſil. Bar. in. d. l. 2. n. 13. vt vel res traddatur, vel ſuppleatur iuſtũ
28 preciũ quod ſecuturus eſt, & huic ſenſui magis quadrãt, & cõueniũt verba nouæ cõſtitutionis inter regias cõſtitutiones, quæ vtrũque cõiũgit niſi eã vt diximus intelligas iuxt. d. l. 56. vt quadrẽt aliæ, hãc cõcluſionẽ libelli

magis agnouerunt veteres traddentes, in
actione multiplici, & variè accepta iudi-
cium ſuſtineri ſi pars quæ apta lege eſt, in
libello reperiatur, etia ſi cum apta inepta
29 quoq; coniuncta ſit in hoc enim facto,
plus poteſt ea pars quæ iuuat, quã ea quæ
noceat, Iaſon in. l. 1. §. ſed ſi mihi. num. 14.
ff. de verborum, & quæ ipſe adducit, & ad
ducit plures Alex. conſi. 105. lib. 3. ad fin.
quamcunq, enim opinioné teneas quã-
tum ad libellũ in poteſtate eſt, quidquid
velis poſtulare, ſi ſupplementum intétes
ſolum habes iure noſtro Hiſpano. d. l. 56.
ſi ad rem indiſtinctè agas habes Accurſiũ,
& qui eum ſequuntur, ſi ad vtrumq; con
ſultius facies cum Bar. quidquid egeris, ſi
ne timore eſto, nec vnquam adimes em-
ptori electionem illam ex Bald. in dict. l.
2. num. 19. idque fatentur ſinguli ſuarum
opinionum autores.

Igitur ex his quæ veriſsima ſunt patet
etiam in actione. l. 2. ſolet iuxta Accurſij
ſententiam rem indiſtinctè peti, imo ip-
ſam ſolam eſſe in obligatione, ſupplemé
tum vero in poteſtate emptoris conuen
ti, vt nihil mirandum ſit in caſu. gloſ. d. l.
ſiquidem. C. de prædij. & alij reb. minor.
quod res omnino veniat petenda, & reſ-
ciſsio contractus, & præmiſſa apta narra-
tione ſolius læſionis in pretio, non vero
alienationis, emptor reuſque conuentus
reſciſsionem contractus & rei reſtitutio-
nem vitet, iuſto pretio oblato, cum enim
hoc impetret minor eccleſiave benefi-
cio reſtitutionis, minorum ſi ex cauſa iu-
dicati reſciſsio contractus ſequatur, quia
vero læſio in ſolo pretio proponitur con
tigiſſe merito offerédo pretium emptor
reſtitutionem vitat ſicuti in. l. 2. retenta.
Accurſij ſententia.

Eſt autem hæc animaduerſio vtilis mi-
noribus Eccleſijs qui vellent ſępius con-
tractus obſeruari iuſto pretio reſarcito, &
vtilior pro Bald. in. l. quæ ſub conditio-
ne. §. ſi quis. ff. de condi. inſti. & ibi Albe-
ricus, Ange. Paul. & Iaſ. in. l. vbi pactum.
num. 3. C. de tranſact. Antonius de Burg.
Catilian Cota Socin. Caſſiadorus, Decius,
Cagnolus, & alij relati per Pinel. in dict.
l. 2. par. 3. cap. 1. num. 5. quod pro Bald. re-
tulit Couarru. in capit. quamuis pactum.
par. 3. §. 4. num. 8. Dicebat enim Bald. ve-
ditorem qui iurauit contractum vendi-
tionis, ſi aduerſus emptorem egerit, atq;
adeo libelli alternatiua poſtulatione con
cluſerit, aut rem ſibi traddi aut pretiũ ſup
pleri, periurium eum quidem eſſe, quia
petendo rem agit contra iuſiurandum.

30 Secus autem dicendum eſſe ſi ad ſupple
mentum tantum agat, quia tunc princi-
paliter contra contractum, nó agat, quia
ſcilicet ſupplementum tantum petat, cu-
ius oblatio ipſum contractum magis con
firmet, quam Bal. Theoricam præter eos
quos ſuperius retuli, tenet vir magnæ au-
thoritatis Greg. Lop. cum admiratione, in
dict. l. 56. tit. 5. par. 5. & reuera illa deciſio
tot tantiſq; viris recepta habet eam ratio
nem, quia qui ſupplementum petit, reue
ra ipſum contractum, non deſtruit, imo
magis confirmare ſtudet, quod ſi tu ſup-
plementum deneges, magiſq; rem libens
ac volens reſtituans, iã id non mea culpa
factum intelligitur, rurſum ſi ſupplemen
tum offeras, nihil factum reperitur con-
tra iuſiurandum.

Contra Bal. tenent viri tres grauiſsimi
Couar. in d. c. quamuis pact. par. 3. §. 4. nu.
8. Pinel. in. d. l. 2. part. 3. c. 1. nu. 5. indigna-
bundus ferè D. Anto. de Padilla, ibidem,
num. 82. quorum argumenta quæ pauca
ſunt, non adeo fortia ſunt, vt non poſsint
facilè vitari ex his quæ circa reſtitutionis
hoc genus notauimus, verum enim eſt tã
tum me agere non poſſe, quantum iureiu
rando firmaui me non acturũ, quod ſi iu-
rauero me contra contractũ illũ minimè
acturum vt reſcinderetur, quid obſecro
obſtat, vt ſeruato cótractu de minore pre
tio agã, in quo me læſſum reperio, an oc-
caſione illius iuramenti diteſcet ille cum
mea iactura, quod ſi vnus & idem contra

ctus

ctus eſt, diuerſa tamen eſt huius & illius
partis ratio, quæ non vno & eodem iure,
ſed diuerſo cenſentur, quod ſi mihi hoc
indultum eſt iure, vt in pretio circumuē-
tus de pretio agam obſeruato contractu,
quid eſt quod prætextu ſacraméti, quod
hanc partem non attingit, agere prohi-
bear, cum autem d.l. ſiquidem. & dicta l.
ſi res. §.1. hanc inuenerunt viam qua læ-
ſus non in contrahendo, ſed in pretio age-
re poſſet, cur obſecro iuſiurandum de ob-
ſeruando & non reſcindendo contractu,
viam præcludet, ad pretij æqualitaté, quę
diuerſa iure cenſentur, quicquid ſit ex au-
thoritate horum qui grauiſsimi ſunt vi-
deo controuerſum.

Nec quicquam facit illa conſideratio,
qua hæc inueſtigatio nullius momēti eſ-
ſe videri potuit, quia iuſtitia vel iniuſtitia
cōtractus requirendus eſt, vt reſcindatur,
ex qua iuriſiurandi vis & poteſtas depen
det, aliud enim eſt, poſſe te intrepide con
tra contractum agere, aliud quærere eam
iuſtitiam, quæ ſufficiens ſit, vt & cōtra cō-
tractum, & contra iuſiurādum agere poſ
ſis, adde quod etiam ſi in hoc Senatu, &
alijs ſupremis Senatibus Hiſpaniæ ex
vſu & antiqua conſuetudine, non ſit ne-
ceſſaria relaxatio iuramenti ad agēdum;
ſed pendeat, ex iuſtitia actus, qui geſtus
eſt, apud iudices tamen inferiores relaxa
tio neceſſaria eſt, in noſtra autem ſpecie
audietur de ſuplemento agens, nec vlla
indigebit relaxatione, ex Bal. & eis quos
retulimus qui quoque ſunt viri doctiſsi
mi, cuius probatio licet ex dicta l. ſi quis
ſub conditione. §. ſi quis, non colligatur,
colligi tamen facilè poteſt, ex iuribus &
rationibus ſupra adductis, & mirè qua-
drant deciſioni noſtræ quæſtionis vbi læ
ſio in pretio eſt, & ſententia licet reſtitu-
tionem rei contineat illeſſus tamen ſer-
uari contractus poterit, ſi ſupplemētum
offeratur, idque quouſque rei iudicatæ a-
ctione agatur, quo caſu magis confirma-
tur contractus, & magis iuſiurandum ob
ſeruatur, perficiente contractum ipſa iu-
ſti pretij ſolutione, quæ deerat ad contra
ctus iuſtitiam, quaſi reiecta è medio cau-
ſa, ex qua contractus perire poterat.

Quod vero attinet ad text. quem Bal.
allegat in dict. l. quæ ſub conditione. §. ſi
quis. de condi. inſtit. quoniam doctiſsi.
Couarru. vbi ſupra reſpondendo ad Bal.
inductionem ipſamque refutando exiſti
mat cum multis, ex duabus conditioni-
bus, alternatim ibi poſitis reiecta vna alte
ram tantum ſupereſſe, idque dicto nume
ro. 8. ad fin. in vltimis verbis, ſecus exiſti-
mandum eſt, ibi ſolum reijci quod tur-
pe, & impoſsibile eſt, alia autem remane-
31 re. Denique in diſpoſitione, quacumque
quæ impoſsibile aut turpe aliquid conti
neat, id quod turpe, & impoſsibile eſt, tā-
tum reijcitur ex. l. turpia. ff. de leg. 1. §. 1. &
ibi Alexan. nu. 7. pro quo eſt tex. in dict.
l. quæ ſub conditione. §. quoties. & ibi
Accurſius, ibi. *Si hæres iubeatur iurare
factum faciendum, quod non ſit de ge
nere multorum actiones hæreditarias,
non alias habebit, quam ſi fecerit, id
quod iurare iuſſus fuerat, ſolo iuramē-
to remiſſo*: Idque magis confirmatur, ex
regula. l. obtinuit. ff. de cōd. & demon. &
§. ſi impoſsibilis inſtitu. de inutilibus ſti-
pulationib.
32 Vnde ad. l. ſi quis ita inſtitutus. ff. de cō
di. inſtit. vbi ſi quis ita inſtitutus ſit (inquit
Vlpianus.) *Si monumentum poſt mor-
tem teſtatoris in triduo proximo mor
tuo eius feciſſet, cum monumentum in
triduo perfici non poſsit dicendum erit
conditionem euaneſcere quaſi impoſsi
bilem*. Vlpian. quamuis dicat conditionē
euaneſcere, intelligendum eſt, euaneſce-
re id quod eſt impoſsibile, non vero om
nem conditionem, quoniam vero non
eſt impoſsibile monumentum confici,
ſed tempus tridui illud breuiſsimum
tempus, propter quod conditio im-

poſsibilis viſſa eſt reijcitur,conditio vero conficiendi monumentum remanet, & ita non remanet,diſpoſitio ſimplex,& pura,ſed conditionalis,ſi monumētum fiat, & pro hoc intellectu,eſt tex.expreſ.in.l. hæc ſcriptura.ff.de condi.& demon.ibi. *Si iurauerit ſe decem daturū aut monumētum facturum, & ibi tamen cōpellitur,facere id,quod facturū ſe iurare iuſſus eſt,ſolo iureiurādo remiſſo,* Quo iure remittebatur iuſiurandū.l.non dubitamus.ff.de condi.& demonſtr.vnde in d.l.quæ ſub cōditione.§.ſi quis ſub iuriſiurandi non eſt dicendum reijci alteram conditionem,quæ ſub iureiurando fuerit cōcepta,ſed remanere conditionē remiſſo iuramento,& ita remanere diſpoſitionem ſub conditione alternata, non vero ſub vnica duntaxat cōditione quæ iurata fuerit,vel non fuerit, quod exiſtimabat doctiſsimus Couarrubias contra hæc iuris principia,& ante eum ſic intelligebant Albericus & Iaſon in.l.ſi mihi & tibi.§.ſi quis ſeruos.ff.de leg.1.Loquūtur tamen contra iuris rationem,melius Alex.vbi ſup.hæc explicuit remittēs impoſsibile aut turpe non vero,ipſas dandi faciendi ve conditiones,quæ ſub iureiurando præſtando fuerant conceptæ,ipſémet Couarru.aliud agens in d.c.quamuis pactum.1.par.§.3.nu.7.verſ.primum poſſe id ſentiebat,& melius in caſu.d.§.ſi qs iuriſiuran.& pro Alexan.eſt nobis l.6.titu.4.part.6.vbi iuſiurandum remittitur manente obligatione faciendi.

Quod autem attinet ad literam.d.§.ſi quis,in fine.quoniā ſuboſcura eſt ita de-
33 bet concipi ibi. *Vt parcat conditioni, aut iuret,illum quidem videndū eſt, nunquid ei remitti cōditio nō debeat, quia poteſt alteri conditioni parendo eſſe ſecurus,*(ſcilicet parendo conditioni quæ non fuerat iurata)& eſt verius remittenda conditionem(ſcilicet remittendū iuſiurandū)ne alia ratione(id eſt ſi non remittatur iuramētū cōditio altera(id eſt cōditio quæ iurata nō fuit)vrgeat cū ad iuſiurādū(ſcilicet quia poteſt fieri)vt nō poſſit hæres adimplere conditionē non iuratā,& ita niſi iuramentū reijceretur ab altera cōditione,cogeretur iurare,quia alteram adimplere non poſſet,tollitur ergo iuramētum,& manet diſpoſitio ſub alternata cōditione,ita,vt ſi vnā nō poſsit adimplere hæres ad alteram confugiat.

Ex his omnibus quę diximus ad glo.in
34 d.l.ſi quidē.& ad.l.2.C.de reſcin.vēd.patet intellectus ad.l.ſi.tit.ſi.par.6.quæ lex difficilis eſt,& ſolet torquere animos Hiſpanorū,quā vt intelligas reuocandū eſt in memoriā,eſſe quidē de reſtitutiōe duplex edictū,alterū quod fauet minoribus alterū vero quod maiores quoq; tuetur, vtroq; in eo quod dolo,aut circūuētione, aut leuitate ſua amiſſerūt,illud eſt per totū.ff.de minori.hoc vero p totū.ff.& C. ex quibus cauſis maiores præterea aduertēdū eſt hiſce edictis ambobus iuuari Eccleſiā principē,& rēpublicā;modo enim reſtituūtur vt minores.c.1.& per totū de integ.reſtitu.modo quoq; vt maiores,in his in quibus maioribus per reſtitutionē ſolet ſuccurri.l.in cōtractibus.C.quibus ex cauſis maiores,&.l.2.C.de reſcin.vēd. modo cōſtat Eccleſiam iuuari edicto minorum.cap.1 de integ reſtit.

Nec ſolum ſi dolo aduerſarij ſit circun-
35 ſcripta;ſed etiam ſi per imprudētiam adminiſtrantium ex gloſſ in dict,cap.1.iuncta rubrica & titulo,ſi tutor vel curator interuenerit Bernar.Diaz de Lugo in regu.Eccleſia.bis auſus eſt dicere edictum non induci,niſi quando Eccleſia dolo aduerſarij fuerit circunſcripta ,non ſui facilitate , quia exiſtimat illam facilitatem non reperiri in adminiſtratoribus rerum Eccleſiæ , ſed omnia quæ concedimus, minoribus , Eccleſiæ concedenda ſunt , nec poteſt diſcrimen aſsignari

garri in hac re.

36 Præterea minor poſt quadriênium nu merandũ à tempore maioris ætatis nõ re ſtituitur, etiã ſi alleget dãnum eminêtiſsi mum, & tamen Eccleſia poſt quadriẽnũ iure minoris reſtituitur ſi allegat dãnum eminẽtiſsimum. glo. recepta in c. 1. de reſtit. in integ. verbo, cauſa, lib. 6. ſed intra quantum tempus eccleſia poſt quadriennium audiatur. vide Roder. Xuar. Hiſpanum, allegat. 21. qui ait concedẽdum eſſe eccleſiæ alterũ quadriẽnũ contra Xuar. tenent reliqui Hiſpani Couar. Varia. reſo luc. lib. 1. cap. 3. num. 12. & tenuerat Emanuel Coſta in. §. Et quid ſi tantum. par. 2. nu. 83. & in effectu tenet Bernard. Diaz de Lugo vbi ſupra. & Gregor. Lop. in d. l. fin. tit. ſi. par. 6. qui aſſerũt tribuendũ eſſe eccleſiæ ſpatiũ. 30. annorũ, & licet ita arbitrentur verius eſſe aſſerimus in hoc ca-

37 ſu dari. 40. annos authentica, quas actiones. C. de ſacroſ. Eccle. tenet Imol. in cap. ad noſtram. num. 7. de emp. & vend. quã communem dixit Cagnol. in. l. 2. C. de reſcind. vend. nu. 32. & eſt nobis. l. 26. ti. 29. par. 3. & hoc ſentiebat Grego. Lop. in d. l. ſi. tit. ſin. part. 6 Omnes tamen excepto Emanuele Coſta, vt contra Roder. Xuar. concedũt. 30. annos, iure noſtro allegãt d. l. fin. titu. ſi. par. 6. Quæ cum difficillima ſit, intelligitur, vt tradit Couarru. vbi ſupra, num. 13. vt prior pars dict. l. fin. loquatur in reſtitutione in integrum quæ iure ordinario in quadriennio petẽda eſt, pars vero poſterior quæ incipit ibi. Pero ſi el

38 menoſcabo fueſſe tan grande, ſit quędam exceptio vel interpretatio, vt ſi læſio enormis ſit quæ dimidium iuſti excedit loco quadriennij. 30. anni competant, vnde vtraque pars & prior & poſterior intelligitur de reſtitutione in integrum quæ competit eccleſiæ principi, vel reipublicè iure minorum.

Qui intellectus id agit, vt ex hac reſtitutione contractus qui geſtus eſt reſcindatur, ſicuti reſcinditur à minore qui in integrũ reſtitutionẽ poſtulauit intra quadriennium retenta autẽ hac opinione poſſunt cõciliari. d. l. ſin. tit. ſin. cũ. d. l. 26. tit. 29. vt licet eccleſiæ nõ poſsit interim ius ex capite præſcriptionis niſi traſactis quadraginta annis, ipſa tamẽ ſi læſa ſit intra triginta annos debeat in integrum reſtitutionẽ poſtulare, quæ inæqualitas meritò ſuſpecta videri poteſt, altius intuenti hanc rem, expendentique authenticam quas actiones. C. de ſacroſan. eccl. Pone ex eodem contractu mecum inito, eccleſiam læſam, quid obſecro eſt, quod ego ante quadrageſimum annum ſecurus eſſe nequeam, & eccleſia agere non poſsit, poſt triginta annos, ſi poſt trigeſimũ annum non auditur eccleſia ex d. l. ſi. quorſum quadraginta expectantur ex d. l. 26. quod præcipuè obtinet in caſis, in quibus neceſſaria ſit Eccleſiæ in integrum reſtitutio, animaduertimus autem hãc pugnam in eſſe reſpectu Eccleſiæ, quia d. l. non loquitur in principe, reipublica, & Eccleſia, ideo dict. l. ſin. difficilis eſt.

Vnde Emanuel Coſta intelligit dict. l. fin. quando Eccleſia iure maioris peteret reſtitutionem in integrum, ob pretij modicitatem, ratione deceptionis vltra dimidiam iuſti pretij iuxta dict. l. in contractibus. C. ex quibus cauſis maiores. & dict. l. 2. C. de reſcinden. vendi. egregius text. in dict. l. domum. ff. de contrahend. emptione, quo caſu cum poſsit intendere & impetrare in integrum reſtitutionem iure maioris non poteſt iure minoris poſtulare, ex gloſ. recepta, in. l. 1. C. ſi aduerſus ſiſcũ, & ita intelligimus principi, Eccleſiæ, & reipublicæ, poſſe poſtulari in integrũ reſtitutionem non tanquam minoribus ſed tanquam maiorib9 ratione parui pretij, quod nõ exęquet dimidium iuſti pretij, idque intra trigeſimum annum, ex dicta. l. fin. di, cuius verba quæ de reſtitutione ſunt ad hanc reſtitutionem ſunt referenda, non ad reſtitutionem iure minoris, neque obſtat quod ait Couar-

rub. d. num. 13. ad fin. quod ex hac reſtitutione contractus omnino reſcinditur, nã ex. d. gloſſ. in. l. ſi quidem. de qua agimus quando reſtitutió petitur ex ea cauſa modici pretij, non ſtatim contractus reſcinditur, ſed eſt electio ſicuti in. d. l. 2. C. de reſcind. vend. & eſt veriſsimum, quod licet alias priuatis remediũ. d. l. 2. cõpetat intra quadrienniũ, tamẽ ex. d. l. ſi. cõpeteret eccleſiæ, principi, vel reipub. intra triginta annos, id tamẽ retẽta hac interpretatione Emanuel Coſtæ per reſtitutionẽ
39 in integrũ, iure maioris, ex d. l. in contractibus ratione deceptionis pretij, vltra dimidiã, in qua reſtitutione omnino non à. vocatur res, ſed eſt electio ſicuti in caſu. d. l. 2. ex glo. in d. l. ſiquidẽ ad quã hæc adduximus & retẽto hoc ſenſu quadrãt. d. l. ſi. tit. ſi. & d. l. 26. titu. 29. & ceſſat incon ſenſ. Couãr. d. nu. 14. ad fin. quod res ex hac reſtitutione in diſtinctè raperetur.

40 Præterea dictum Baldi ex eo magis cõfirmatur, quia ex his quæ diximus etiam ſi legiſtarum verior ſit opinio vt in caſu dict. l. 2. C. de reſcind. vendi. libellus concipi debeat alternatiue per. l. 1. C. ſi maior factus alienationẽ ſine decreto licet ipſi contraiura in contrariam ierint ſententiam de qua ſupra, in caſu tamen noſtro, in quo de reſtitutione agimus libellus cõcipi alternatiue non poteſt, quia ex natura reſtitutionis ſola res eſt, in obligatione, ratio differentiæ ea eſt, quia actio bonę fidei in dict. l. 2. C. de reſcind. vendi. competit ad vtrumque ex eius exuberãtia, ſed vbi contractus eſt ſtricti iuris tunc remedium dict. l. 2. Daretur, ita tamen vt ſola res peteretur, ſolaque rei reſtitutio videretur eſſe in obligatione, & ſupplementum iuſti pretij in ſoluentis facultate, idque ſecundum probabilem opinionem Beroij in dict. c. cum dilecti. de emptione & vendi. num. antepenult.

41 Iuditium autem in integrum reſtitutiõis rectè applicatur iuditijs ſtricti iuris, non autem bonæ fidei, neque enim paſſim neque vbique neque omnibus conceditur, ſed cum cauſæ cognitione, præmiſſa aperta læſionis probatione, intra certum tempus, ita demum cum nullum aliud remedium eſt, tum etiam qui nõ refertur inter iudicia bonæ fidei in iuditijs autem ſtricti iuris non competere actionem alternatiuam, tenet Bar. in d. l. 2. nu. 42
5. idem Bar. & reliqui in. l. ſi quis cum aliter. ff. de verborum vbi Iaſon refert. nu. 18. eſſe communem opinionem, præter Beroium vbi ſupra dicunt quoque cõmunem Antonius de Burgos, num. 15. & 23. Imola num. 13. in dict. c. cum dilecti. Cagnolus in d. l. 2. num. 65. & 68. qui poſt Alexand. & alios cum neget competere actionem alternatiuam aſſerit competere conditionem indebiti quicquid ſit quod nunc non proſequor, minoribus certè competit ex ſupradictis, reſtitutio quæ cum ſtricti iuris ſit, alternatiuè certè concipi non poteſt, ſed ad rem ipſam eſt concipienda, cuius rei reſtitutio, ex gloſſ. in dict. l. ſiquidem, de qua agimus vitabitur oblato pretio iuſto, & cum vera ſine ſatis tueatur opinionem gloſſ. & Bal. ibi ſi enim in caſu dict. l. 2. de reſcindenda vẽdi remedium eius legis in contractu ſtricti iuris alternatiuè non concipitur, ſed res petitur, & ſupplementum eſt in poteſtate ſoluentis, quid mirum reſtitutionẽ ob pretij exiguitatem, ad rem quoq; concipi, vitari tamẽ oblato iuſto pretio, quæ eſt deciſio dict. gloſſ. & Baldi, in dicta. l. ſi quidem, quam impugnabat Pinellus vbi ſupra.

Vtilitas autem eius inueſtigationis quã adduximus ad dict. l. 2. an res ſit in obligatione, an pretium, an vero vtrũque, perſpecto iure noſtro, maxima eſt, quia ſi ſola res eſt in obligatione, in poteſtate autem, ſoluentis ſupplementum iuſti pretij, idque vſque ad executionem rei iudicatæ, ſi res pereat fatali neceſſitate ſine culpa aliqua vel dolo, nulla ſupereſt obligatio cum pretium in obligatione

tione non continetur, neque ad id precisse agi poſsit, boni autem hoc caſu conſulere debet venditor quod res aliquo pretio vendita ſit, quæ apud ſe fuerat quoque peritura ex dicta. l. ſi res. §. 1. ſupra adducta. ff. de iure dotium, faciunt ad hanc concluſionem quæ adducit doctiſsimus Couarrub. Variar. lib. 2. cap. 4. num. 14. ad finem Dominus Antonius de Meneſes dicta l. 2. num. 37. Pinellus ibi, 2. part. cap. 1. num. 36. vbi in caſu dict. l. 2. retro canoniſtarum ſententia liberat emptorem, cum pretium debeatur reſpectu rei, non vero ſimpliciter ex Bartol. in l. quod te mihi. ff. ſi certum pet. vbi Iaſon num. 15. ex. l. 1. §. final. ff. ſi cui pluſquam per leg. Falcid. quam opinionem aduexit doctiſsimus Couarrub. vbi ſupra. ſi ergo in caſu dict. l. 2. Mortalitas liberat quia apud venditorem non poterat res empta, non ſolum quando res eſt in obligatione, ſed quando alternatiue concipitur libellus vt diximus nihil mirum, quod eadem liberet, in noſtra hac reſtitutione vbi res eſt in obligatione, pretij vero ſupplementum in facultate emptoris, vnde illud perpetuo memineris, ſi compertum habeas rem emptam apud emptorem periſſe fatali neceſsitate, confuge ad opinionem Fulgoſi. & dict. l. 56. titu. 5. part. 5. & ſupplementum pete, quod cum ex diſpoſitione illius legis ſolum videatur poſitum & ſitum in obligatione vti ſupra adnotauimus, non poterit ex mortalitate euitari iuſti pretij ſupplementum.

Præterea ex his quæ notauimus ad glo. in dict. l. ſiquidem, eſt vtilis declaratio ad l. 1. C. ſi aduerſus venditionem, & ad. l. 1. & 2. C. de vendendi rebus ad ciuitatem pertinentibus, & ad. l. Lucius. §. fina. ff. ad municipalis, & ad. l. 5. tit. fin. part. 6. quod
44 poſt perfectam venditionem ſub pretextu maioris ſummæ oblatæ, perfecta ſemel venditio reuocari non poſsit, vt ſcilicet ſi ciuitas de minori pretio agat, quod læſionem contineat vltra dimidium, vltra quadriennium audietur quidem, ex reſtitutione in integrum iure maioris intra triginta annos, ex dict. l. fin. titul. fin. par. 6. quia hoc quoque caſu ſicuti in gloſ. in dicta. l. ſiquidem directo contractus non infringitur, euitatur enim reſciſsio oblato iuſto pretio, nihilque fit contra dicta. l. 1. & 2. & dict. l. 5. titu. fin. part. 6. atque hæc interpretatio aptanda eſt ad ea quæ tradunt Matthæ. de Aſflict. in deciſionib. quæſt. 340. Rochus in cap. fin. de conſuetudine. fol. mihi. 48. Auendan. de exequendis mandatis regum Hiſpaniæ. 2. part. capit. 12. num. 12. qui omnes retentu ſpecie, dict. l. 1. & l. 1. & 2. & l. Lucius, §. fin. & dicta. l. 5. titu. fina. part. 6. negant reſtitutionem in integrum concedi, ad infringen-
45 dam venditionem, vt ea reſtitutio concedenda ſit, de qua gloſ. in dict. l. ſiquidem, quæ innitatur in læſione modici pretij quoniam hæc directo non reſcindit contractum aut venditionem, quoniam in facultate emptoris eſt ſupplere iuſtum pretium, obſeruato contractu quo ſupplemento magis venditio confirmetur vt diximus atque hæc ferè pertinent ad dict. gloſſ. & Baldi opinionem in dict. l. ſiquidem. quam Pinellus impugnat, ex his fundamentis quæ ſuperius adduximus, illa tamen accipienda eſt, & vtilitatem continet, & quod attinet ad noſtrum inſtitutum, etiam ſi hoc caſu emptor libens ac volens, traddat rem, dum pretium ſupplere nequit, adhuc contra Salycetum in dicta. l. 2. de reſcinden. vend. qui occaſionem dedit nobis. dict. quæſt. 17. interpretandi dict. glo. in dict. l. ſiquidem obtinendum eſt conſecuturum emptorem ſuas expenſas & meliorationes, nec erit differentia illa inter reſtitutionem, & remedium. dicta. l. 2. quantum ad hoc, nunquam enim remittere exiſtimatur meliorationes ſuas, ſæpius aduertimus.

Rurſum alia inueſtigatio eſt, quæ pertinet ad emptorem, in hoc expenſarum & meliorationum tractatu, vtilis & quo-

tidiana, quæ luce eget, vt intelligi poſsit, ea autem eſt, circa onera, & tributa, ab emptore ſoluta, occaſione emptionis, à quo ea ſibi conſeruet emptor reciſſa venditione vtcumque reſcindatur, ſiue per in integrum reſtitutionem, ſiue ex remedio.
46 l. 2. C. de reſcindend. vendition. Vel quia cum pacto de reuendendo fuerit concepta, puta decima ſoluta eſt, laudemium domino, à quo ſibi cõſeruauit ea onera? qui ſoluerit, quis ex hac cauſa expẽſurus eſt? an quippiam ſibi reſeruet emptor reciſſo contractu? in quo Pinellus in. l. 2. de reſcinden. vendi. par. 2. cap. 3. num. 35. duplicem quæſtionem Attingit, ſcilicet, an reſciſſo contractu, ex cauſa reſtitutionis in integr. vel ex alia quacumque cauſa, dominus qui laudemium accepit, vel releuium, teneatur reſtitnere, & in hac quæſtione cenſet cum Carolo Molineo in cõſuetudinibus Pariſienſibus. §. 22. titu. 1. numero. 18, & ſequen. poſſe à domino feudi, vel à domino directo rei emphyteuti ex laudemium vel releuium recuperari, reciſſo contractu emphyteuſis, vel feudi, vtcumque reſcindatur, diuerſum autem conſtituit in Gabella ſoluta, ex tali contractu, pone dominicum fundum emptũ vel rem emphyteuticam venditam, ex conſenſu domini, quinquageſsimam ſolutam domino, item & releuium, ſit vt emptio illa reſcindatur, vel edicto minorum, vel ex pacto vel alia ex cauſa, pone quoque Gabellam eſſe ſolutam, reſciſſo contractu, quæritur, an releuium & laudemium repeti poſsint, an & Gabella, quę fiſco ſoluta eſt, tenent laudemium, & releuium repeti poſſe, Gabellam non item, & ita judicatum Pariſijs traddit Molineus vbi ſupra, nume. 33. rationem differentiæ eam eſſe ait Molineus, quod iura feudalia & emphyteutica quæ tribuunt domino releuium, vel laudemiũ, concernunt mutationem vaſalli, vel emphyteutæ vnde ſi reuera vaſallus, vel emphyteuta mutati non ſint laudemiũ, vel releuium non debantur, vnde dominus reſtituere tenetur, at verò ius Gabellæ reſpicit merum factum emptionis, & venditionis, non mutationem vaſalli, vel emphyteutæ, ex qua cauſa pronum eſt Gabellam non repeti, hæc Molineus, quæ approbat Pinellus vbi ſupra, & vterque loquitur indiſtinctè, ſiue reſcindatur contractus alias validus, ſiue annulletur, imo ipſe Pinellus eam traditionem recepit in caſu. l. 2. C. de reſcinden. vendi. vbi alias contractus perfectas reſcinditur non oblato iuſto pretio.

47 Mihi certè in propoſita ſpecie ſcilicet in qua contractus annullatur libens ac volens exiſtimarem repeti laudemium, & releuium, item & Gabellam, quia ita intelligenda eſt venditio facta, ac ſi nunquam facta intelligeretur. l. facta. ff. de ædilitio ędicto. namque ex contractu nullo, non debetur neque Gabella. tex. in. l. 2. C. de eunuchis. ibi. *Et eo qui octauam vel aliquid vectigalis cauſa pro his ſucceperit eidem pœnæ ſubijciendo.* vbi Salycet. id tenet, optima deciſio ad Abbat. in additionibus, in capit. 1. de conſtitutionibus, numero. 9. litera. d. verbo, Gabella, vbi plura ad Gabellam quotidiana, quando & quomodo fraudari poſsit. * Tenet Laſarte in ſuo tractatu de Gabellis, cap. 14. numero. 1. qui allegat Tiraquellum de retractu lignagier. §. 1. gloſſ. 2. numerò. 7. traddit Auendan. reſponſo. 13. num. 3. Didacus Perez in. l. 1. titu. 7. lib. 5. ordinamen. Arias in. l. 55. Tauri, numero. 14. Caſtellus in. 70. Tauri. Segura in. l. 1. §. ſi vir. ff. de acquiren. poſſeſſio. numer. 157. *

48 Imò licet contractus valeat, ſi in continenti partes ab eo receſſerint, non antem ex interuallo, non debetur Gabella, quia de hoc ita iudicamus, ac ſi nunquam factus eſſet, Paulus in. l. iuris gentium. §. adeo. ff. de pactis. num. 2. Iaſon in. l. poſsideri. §. nerus filius. ff. de acquiren. poſſeſſione,

ſione, Bald. in dict. l. 2. C. de Eunuchis, &
in. l. non dubium. C. de legibus, Bertachi
nus in tract. de Gabellis part. 8. quæſt. 5.
latè tradit Carolus Molineus dict. §. 22.
num. 32. * Et in hoc caſu licet Laſſarte di
cto cap. 14. num. 7. exiſtimet gabellam de
beri mihi certè ſi in cótinenti ab emptio
ne decedatur re integra verior eſt opinio
vt gabella minimè debeatur, & ita intelli
go quos ipſe adducit dicto numero. 7. ſci
licet Didacum Perez in. l. 2. titu. 7. libr. 3.
ordinamenti, & Montaluum in reperto-
rio, verbo, vectigal. *

Et in hoc caſu quando contractus eſt
nullus veriſsima eſt hæc concluſio, quod
nedum laudemium, vel releuium, ſed ne
que Gabella debetur, & ſoluta repetitur,
quia indebita, quòd ſi contractus ſemel
valeat ex cauſa que non annulletur, ſed
reſcindatur, quæ duo plurimum differút
certè quod attinet ad Gabellam certiſsi-
mum eſt, quod à fiſco non exigitur. l. 70.
Tauri. quæ optima eſt, & ita debet intelli
gi Bald. in. l. 2. C. de edilitijs actionibus &
licet intelligas dict. l. 70. Taurinam, in ca
ſu de quo proximè dicem⁹, ſcilicet quod
ſibi emptor ſoluit gabellã quæ alias erat
ſoluenda à venditore attento noſtro iure
Hiſpano, idque ex pacto cóuento. & ne
ceſſario ita intelligendú eſt; quia niſi ex
pacto, Gabellæ ſolutio ad venditoré no-
ſtro iure pertinet, quaſi lex. 70. velit vt
vniuerſa reſtituantur emptori nihil au-
tem decidat circa noſtram quæſtionem
an ſcilicet à fiſco repetatur gabella, quod
dict. l. 70. non eſt deciſſum; ſed reſoluút
Molineus & Pinellus vbi ſupra, vt reciſ-
ſo cótractu, Gabella remaneat fiſco, quia
ſoluitur propter ſimplicem actum ven-
ditionis, nihilq; aliud requiritur vt Ga-
bella ſoluatur.

Deniq; quod attinet ad Gabellam, có-
ſiderãdum eſt, an actus qui geritur ſit nul
lus, vel validus, etiam reſcindatur, ita vt
ex hoc merito ſoluatur gabella, ex illo
vero minimè, in laudemio & releuio có-
trarium exiſtimat Molineus & Pinellus,
vt ex contractu etiam valido qui per re-
ſtitutioné aut alio quouiſmodo reſcinda
tur, omnino repetantur à domino qui ac
ciperet, quia cum ſoluantur ex eo quod
emphyteuſis, & feudum manum muta-
uerint, non mutata manu intelligunt, nó
eſſe relinquéda releuia & laudemia penes
dominium in hoc auté caſu, vbi contra-
ctus valuit, & dominus rectè accepit, quod
ſibi ciuiliter debitum erat, quod ſit repe
titio quaſi indebiti mihi certè duriſsimú
eſt.

Præterea duas rationes adducit ad hãc
concluſioné ſuam Molineus, num. 36. &
39. vtraq; auté concluſionis ſuæ ratio, in
reſtitutione verſatur, ait enim reſtitutio-
né in integrum, extédi ad iura, quæſita ter
tio, quando ſunt ei quæſita ex cauſa quæ
immediatè per reſtitutioné in integrum
annullatur, ad quod allegat plures dicto
num, 36. &. 37. &. 38. deinde nume. 39. ait
reſtitutioné in integrum, quæ concedi-
tur per viam iuſtitiæ extédi contra ter-
tium, ſecus ſi reſtitutio cócedatur ex gra-
tia, vbi allegat, id tamé efficiet vt in cau-
49 ſa reſtitutionis id ſit concedédum, extra
eam verò minimè, vnde extra cauſam re
ſtitutionis difficilis eſt aſſertio Molinei
qui quamuis. num. 18. agat de. l. 2. de reſ-
cindend. védi. & reteta eius ſpecie quærat,
an repetatur laudemium, remittit ad quæ
ſtio. 4. &. 5. quæ ſunt num. 32. &. 33. Vbi
de nullitate agit, poſtremo, num. 35. vbi
de contractu valido, & reciſſo agit, ad re-
ſtitutioné in integrum confugit, in qua
cum expédita res ſit, extra eam mihi ſatis
dubia eſt, & præſsius vrgéti reſpondebo
laudemium non eſſe reſtituédum à do-
mino qui cóſenſit, véditioni, rei emphy-
theuticæ, etiam ſi poſtea ex pacto, vel có
ſenſu, vel ex remedio. l. 2. de reſcind. védi
tio. véditio reſciſſa ſit, quia verè mutauit
emphyteuſis manum, & verè emphyteu-
ta nouus extitit emptor, ideóq; de releuio
intelligédum eſt, pro quo multa faciunt

quæ adducit Molineus dict. §. 22. num. 5. 6. & 7. & quæ diſputant Scribentes in dict. l. 2. [illegible] reſcinden. vendit. de hypotheca inducta ab emptore, an perimatur, reciſſo contractu quod alibi melius, præterea cum remedium dict. l. 2. de reſcindē. vendi. in Gallia duret toto decennio, vt tradit idem Molineus vbi ſupra, tit. 1. § 22. num. 47. ad fin. anferendum eſt, vero to hoc tempore dominus totus non ſit, qui laudemium accepit, vel releuiū, nec dicatur mutata manus, vel emphyteuſis, quin potius adhuc in reſtitutione, niſi in continenti fieret aut modico ex interuallo, exiſtimarem cum Paulo, vbi ſupra nó eſſe repetitioni locum eius, quod modis omnibus debebatur, & iure ſolutum ſit, adde quod Molineus dict. num. 33. vbi ait iudicatum in ſupremo Pariſienſi Senatu pro ſua illa opinione, obſcurè admodum

50 proponit factum, ita vt nequeas ſatis ex eius verbis, ad nullitaté, vel ad reſciſsioné actus referre, imo vtrumque confundit, *Ait enim donationem fuiſſe reciſſam, aut alia ratione annullatam;* Iniqua facti referendi ratio, vnde ius non niſi confuſè educere poſsis, & licet verū ſit reſtitutionem ius quoque labefactare tertij, quod quæſitum ſit ex actu, contra quē impetratur reſtitutio, ex his quæ adducit Molineus dict. num. 36. illud tamen ita accipiendum eſt, ſi opportunè & commodè petatur, quod attinet ad noſtram quæſtionem.

Neque enim ſpes reſtitutionis, quę peti poteſt impedit ciuiles effectus, qui poſſunt medio tempore accidere, text. in l. quod ſi minor. §. Scæuola. ff. de minoribus, vbi ſpes reſtitutionis non impediuit, delationem hæreditatis ſubſtituto, & docuit Bar. in l. 1. num. 29. ff. de vulgari. vnde etiam ſi minor vendidit accedétibus ſolennibus ad celebrandum contractum ex cõſenſu domini emphyteuſim & laudemium domino ſoluit, quamuis poſſit intra tempus vtile petere reſtitutionem læſſus, ſpes illa reſtitutionis non impediuit ciuiles effectus, & verè aperta eſt emphyteuſis, & mutata verè manus, & dominus rectè accipit laudemium, verè debitum, ſecutaque cauſa eſt, cur acciperet, & licet ſolutio laudemij habuerit cauſam à contractu, tamé aliam habet rationem iuris minor aduerſus emptorem & eam fortiorem, quam aduerſus dominū, quia debilior eſt negotium illud cum domino finitum eſt, cum emptore pendet & tempore vtili ad reſtitutionem, emptor enim ex reſtitutione impetrata acceperat indebitum, at vero dominus debitum ex mutatione manus, & emphyteuſis, habet enim minor ſæpè aduerſus eum cum quo geſsit reſtitutionem non vero aduerſus tertium, qui quippiam ſibi debitū habet. l. in integrum. ff. de minoribus. dict. §. Scæuola. vbi minor reſtitutus intelligendus eſt, non reſtitui aduerſus tertium qui rem diſtractam habet, ſed aduerſus pretium duntaxat.

Cum ergo patronus habuerit cauſam, ex mutatione emphyteuſis, quæ verè mu-

51 tata eſt, quæ cauſa licet habuerit occaſionem ab ipſo contractu, tamē non dependet ex contractu, quia ſolus contractus non mutauit manum, ſed traditio, reciſſo contractu, nó reſcinditur ius illud tertij, ſimile eſt quod diximus ex repudiatione facta à minore ſecuta eſt additio ſubſtituti & ſolutio legatorum, d. ſtractio rerum, reſtituitur minor, ſecuri ſunt emptores rerum, quia licet ea véditio dependeat ab actu contra quem reſtitutio impetratur, tamē habet ſeparatam cauſam & alium iuris effectum, ſpes enim illa reſtitutionis non impediuit alienationes, neque ſolutiones rectè factas. dict. §. Scæuola. ergo nec ſolutioné factam domino, aliquando enim ex æquo & bono reſtitutio minoribus negatur, etiam in eo in quo læſi alias videri poterant. Alexand. conſi. 67. libro quinto ad fin. l. fin. ex cau

ſain pricipio. ff. de minoribus, æquum enim eſt vt in eo reſtituatur in quod læſſus eſt, cum autem minor læſſus in pretio eſt, aut in repudiatione æquum eſt vt omnia ei reſtituatur, quæ læſionem eam attingant, non reliqua quæ extra læſionē ſunt, vnde Molinei opinio non eſt facilè accipiēda, contra dominos, extra cauſam nullitatis, vel ſaltem reſtitutionis, ſcilicet ſi ex pacto, vel libentes, deceſſerint, vel ex remedio. l. 7. de reſcinden. vendi. à cōtractu facto, magis æquum eſt, vt ius conſeruetur domino, ex hac cauſa, quæ volūtaria eſt, non neceſſaria, multoque minus ſi reciſsio ſequatur ex remedio dict. gloſ. in. l. ſiquidem. C. de prædijs & alijs rebus minorum.

An vero ex re venditione quæ fit ex pacto de retrouendendo, vel ex neceſsitate rei iudicatæ, vel ex redhibitione debeatur domino tributum ſiue illud ſit publicum ſiue priuatum latè diſtinguit Molineus vbi ſupra. §. 22. quæſtio. 3. num. 11. & 13. gloſſ. 5. quæſt. 2. Pinellus in dict. l. 2. C. de reſcinden. vendi. cap. 3. nume. 36. breuius, latè Tiraquel. de retractu conuētionali. §. 6. gloſ. 2. & num. 3. vſque ad num. 19. & ſequent. Cagnolus in. l. 2. de reſcinden. vendi. num. 237. diſtingunt inter voluntariam reſolutionem contractus, & neceſſariam ex pacto appoſito in priori contractu, vt ex illa debeatur ex hac minimè. * Vide Laſarte quod attinet ad gabellam dicto num. 14. vbi latè.*

53 Alia autem inueſtigatio eſt longè ab hac aliena, an emptor repetat à venditore, vel venditor ab emptore, hæc ipſa tributa, & onera, & receptum eſt, in omni genere reciſsionis, vt qui contractum reſciderit, ex quacumque cauſa, ſiue pacti, ſiue læſionis, ſoluere debeat alteri quicquid, vel fiſco, vel domino ſolutum ſit; Tiraquel. de retract. lignagier §. 26. gloſ. 4. num. 1. cum ſequen. & 20. & 22. Cagnolus in dict. l. 22. de reſcindend. vendit. quæſt. 82. num. 236. dicens ita fuiſſe iudicatum, & refert Bal. & Cynum in. l. neq; C. de hæredib. inſtituend. pro quibus eſt text. in. l. debet. ff. de ædilitio edicto. ibi. *Quid ergo ſi fortè vectigalis nomine datum eſt quod emptori in ſorte ſequeretur dicimus hoc quoque reſtituendū. indēnnis enim emptor recedere debet.* l. cum autem. §. iubent, *Eadem iubent. (inquit Vlpianus) ædiles reſtitui & quod venditioni acceſsit, & ſi quas acceſsiones ipſe præſtiterit, vt vterque reſoluta emptione nihil amplius cōſequatur, quam haberet, ſi venditio facta non eſſet*, & facit generalis conſtitutio Paul. in. l. facta. ff. eodem. *Facta (inquit ille) redhibitionē omnia in integrum reſtituuntur perinde ac ſi neq; emptio, neque venditio interceſsit.* Vnde cæteras iuris partes, hac iuris ratio-
54 ne trahunt ſcriptores & merito ſcilicet ad caſum. l. 2. de reſcindend. vendi. Pinellus contra Iacobum Curtium Burgēſem in dict. l. 2. part. 2. cap. 3. num. 38. ad retractum iure ſanguinis, & pactū. Tiraquel. & alij de quibus ſupra, vnde dimanauit deciſio text. in. l. 70. Tauri, vt gabellam quoque conſeruet ſibi emptor à venditore quod eſt tributum publicū, ſi emptor eadem ſoluerit, quia eſt dicta. l. debet. & l. facta, reſoluta emptione hoc quoq; nomine expenditur, vt emptor vel vēditor vterque alteri teneatur de eo quod tributi cauſa erogatum ſit.

Præterea ad emptoris ius circa expenſas & meliorationes illud quoque pertinet, quod ſi rem emerit hypothecatā, poſteaque ſuis ſumptibus & expenſis meliorem fecerit, ſi creditor ex hipotheca agat, vt aut debitum ſibi ſoluatur, aut re tradatur obtinēda iure pignoris, quouſque de debito ſatisfiat, quod creditor hypothecarius petere poteſt. l. 2. C. ſi vnus ex
55 pluribus hæredibus, vbi Barto, cap. ex li-

teris

teris.de pignoribus,licet alij aliter hunc libellum concipiant hoc tamen eſt receptum iureconſultis,& vſu forenſi vſitatum nempè vt debitum,ſoluat aut rē hypothecatam reſtituat. Emptor qui emit obijcere poteſt cauſam de expēſis & meliorationibus,quia meliorem effecit rem emptam ſuis ſumptibus, vt meliorationes ſibi ſoluantur,aut relinquatur res hypothecata,& melior facta retinēda,quouſque ſoluantur expenſæ.l.fin.de cenſi-
56 bus.& in.l.qui agros.C.de omni agro deſerto,libro vndecimo,quæ duo iura allegat Molineus de conſuetudinibus,titu.1. §.1.gloſſ.5.numer.80.Et tamen nihil faciunt ad hanc rem,mihi vero eſt text.expreſſ.in.l.Paulus.§.penul.ff.de pignorib. *Domus inquit Paulus pignori data exuſta eſt, eamque aream emit Lucius Titius, & extruxit, quæſitū eſt de iure pignoris. Paulus reſpondit pignoris perſecutionem perſeuerare, & ideo ius ſoli,ſuperficiem ſecutam videri, id eſt cum iure pignoris,ſed bonæ fidei poſſeſſores nō aliter cogendos creditoribus ædificiū reſtituere quam ſumptus in extructionem erogatos quatenus pretioſior res facta eſſet reciperent.* Quod Pauli reſponſum mihi certè,& his qui rectè ſentiunt de Iureconſultorū reſponſis,laniata ea fuiſſe,exciſſa , & veluti in fruſtra diſecta,à compillatoribus Digeſtorum,ſine pace,ſine vlla cōcordia, ſine vlla conciliatione pugnat,cum reſponſo Aphricani in.l.cum poſtulaſſem.§.damni infecti.ff.de damno infecto,in ſecunda parte,ibi. *Cur ergo non emptori.* Id Accurſius variè reſoluit,in gloſſ.verb. tribuendum,refert cōciliationem ad bonam & malam fidem,deinde quod alibi facta erat res melior,alibi vero nō, tertio, quod alter Iureconſultus loquatur de iure rigoroſo,alter de iure æquo , quarto, quod miſſus in poſſeſſionē refecerit neceſſario,emptor ex voluntate,poſtremo cum omnes ſolutiones diſpliceant & merito diſpūctione vtitur,literamque alio modo componit quam nunc ſcripta eſt. Barto. cum omnes concordias Accurſij reprobet,ad diſpunctionem literæ accurrit,Paulus,ibi confugit ad diſtinctionem quandam,quam etiam ſi obſerues Iureconſultorum reſponſa non conciliabis ait aliud in domino,aliud in creditore,aliud in voluntaria,aliud in neceſſaria refectione,aliud in eo qui miſſus eſt in poſſeſſionem reficiente,aliud in emptore, reſpectu creditoris,iſtud vero aliud, cur aliud ſit,non explicat,cur obſecro miſſus in poſſeſsionem ex ſecundo decreto meliorationes ſuas recuperabit à creditore hypothecario emptor non item,quæ diuerſitatis ratio,quod eſt deciſſum in dict. §.damni,quod ſi ita conſtitutum ſit,idq; viſſum eſt Aphricano, quid mouit Paulum vt contrarium conſtitueret in dicta l.Paulus.§.penultimo. vtinam Molineus in hæc iura incidiſſet,non in illas leges quæ nihil faciūt ad propoſitā quæſtionē, quod ſi legas literā illius tex.interrogatiuè ab illis verbis(cur ergo) vſque ad verbum,(Et poſsit & debeat,)vt ibi finiatur interrogatio,& reſponſio ſequatur ab illis verbis,(quod nō æquè,& de eo cui dāni infecti nō promittatur dici poſsit)quaſi velit Iurecōſultus æquare in hoc circa expenſas ius emptoris,& eius qui iuſſus eſt poſsidere rem ex cauſa damni infecti, & verba illa,(quod non æquè)intelligenda ſint,id eſt,quod iniquè & non rectè dici poteſt de emptore,& de eo cui damni infecti non promittitur,ita vt totius literæ ſenſus ſit,non concedi poſsideri iuſſo ex cauſa damni infecti carere ſuis expenſis,nec concedi creditori pignoratitio & hypothecario pignoris perſecutionem, niſi ei expenſas ſoluerit idque vſque ad verſiculum (cur ergo) deinde ſequatur dubitatio an idem dicēdum ſit in emptore,

re, vſque ad verſiculum non rectè, à ver-
ſiculo (quod non) apponatur cauſa & ra-
tio dubitationis, quę poſsit cōcedere iuſ-
ſo poſsidere ex cauſa damni infecti recu
perationem expēſarum, emptori non itē,
quia iuſſus poſsidere coactus poſsideat,
emptor ex voluntate accedat ad emptio
nem, qui potuerit expenſas conſeruare ſi
bi à venditore, vt diximus iſto capite. Po
ſtremò in verſiculo, quod non æquè ſit
deciſio quæſtionis, ſcilicet vt non æquè,
id eſt iniquè, & non rectè, de vtroque id
dicatur, quaſi dicat ęquè, id eſt rectè, & iu
re, & emptorem, & iuſſum poſsidere cō-
ſeruare ſibi ſuas expenſas à creditore, &
ita legendo quadrat apertè cum. l. Pau-
lus. §. penultimo, & cum priori parte. di-
cto. §. damni; ita vt nulla ſeparatio ſit in-
ter iuſſum poſsidere, & emptorem reſpe
ctu creditoris pignoratitij & hypotheca
rij, hanc tamē lectionē nullus huculque
Codex agnouit, omnes ita diſpūcti ſunt;
vt interrogationis ſignū habeant ad ver-
bum illud (pignoratum emerit) & Accur
ſius in verbo, non rectè; ait incipere reſ-
ponſum Aphricani, hæc tamē lectio prò
bari poterit facile ex eo, quod nullam li-
teram mutet, nec corrumpat, ſed ſolā vir
gulam illam, interrogationis indicē, à
verbo, emerit transferat ad verbum, &
debeat.

Præterea ratio illa dubitandi, potuit nō
mouere Aphricanum, quia & emptor, &
iuſſus poſsidere, vterque accedit ad rem,
ex voluntate, nō coacti, de emptore pla-
nū eſt, de iuſſo poſsidere patet, quia niſi id
poſtulauerit libens, ac volens, in iuditio
à præſide, vel prætore, pro tribunali ſe-
dendo, nunquam id impetrat. l. dies. §.
hoc autem iuditium de damno infecto
58 *Hoc autem iuditium, inquit Vlpia-,
nus, certam habet conditionem, ſi po-
ſtulatum eſt, cæterùm qui non poſtula-
uit experiri non poteſt, poſtulare autē
hic propriè dicimus pro tribunali pete-
re, non alibi.* Hæc Paulus, ex cuius ſentē
tia tam emptor quam iuſſus poſsidere li-
bentes, & volentes accedunt, alter ad em
ptionem, alter ad poſtulationem cautio-
nis, & poſſeſsionis.

Præterea vterque neceſſariam impen
ſam impendere debet, & de deterioratio
ne tenentur, ſi culpa ſua res fiat deterior,
cum poſsint fulcire, & reparare, de iuſſo
poſsidere, ex cauſa damni infecti, eſt tex.
59 in. l. ſi finita. §. ſi quis metu. ff. de damno
infecto, vbi iuſſus poſsidere, ſi reparare
poſsit; & non reparet, ius ſuum amittit,
neq; enim tenetur antiquo domino de
ruina, quæ futura non erat, ſi refeciſſet, ex
§. ſi quis damni. dict. l. finita. Benè tamen
amittat ius ſuum quia animo ſuo dereli-
quit, decedens ex dict. §. ſi quis metu, qui
ita debent intelligi, & ita iuſſus poſsidere
ex cauſa damni infecti, ſi non reparet, cū
poſsit, domino quidem antiquo non te-
netur, ſibi tamen nocet, quia ius amittit,
vnde coactus videri potuit reparaſſe, me
tu perculſus ne ius amitteret, emptor quo
que de deterioratione tenetur, ſi rem per
diderit, licet dominus ſit, quod in actio-
ne redhibitoria receptiſsimum eſt, vt em
ptor teneatur de deterioratione contin-
gente eius culpa. l. quod ſi nolit. § ſi man
60 cipium. verſ. culpam, & in. l. cum. à item
redhibetur. ff. de edilitio ędicto, vbi gloſ.
latè Tiraqu. de retractū lignagier. in fin.
nume. 68. & nume. 70. quod de emptore
magis erit admittendum vt de deteriora
tione teneatur, vbi ipſe ſciat vel ſuſpice-
tur venditorem leſſum acturum vt em-
ptionē reſcindat, tunc enim malignè cen
ſebitur rem deteriorem feciſſe, argumen
to tex. in. l. & hæc diſtinctio. 38. §. cū fun
dum. ff. locati. & in emptore obligato ad
reuendendum magis erit recipiendum,
Tiraque. d. nū. 70.

Item & creditor pignoratitius, ſecuti
61 expenſas, & meliorationes factas in pig-
nore conſeruat, ſibi ita & de damno ſua
culpa contingente tenetur, vtrumq; pro
bant,

bant. l. ſi neceſſarias impenſas, &. l. ſi ſeruos pignoratos. ff. de pignoratitia actione. item & in eo qui bona iudicis authoritate poſsidet, ſi rem meliorem fecerit, expenſas conſeruat ſuas, item & quod in ſeruos, & familiam fortè alendam erogat, & dum bona defendit, ſi vero culpa ſua ſeruus moriatur, ædes corruant, damnum fiat de deterioratione tenetur. l. prætor. §. his verbis, &. §. eſt præterea. §. in eũ. ff. de bonis authorit. iudicis poſsidendis igitur ex hac cauſa potuit videri Aphricano in dict. §. damni, iuſſus poſsidere ſimilis emptori, vt decideret, non æquè dici poſſe de emptore, & de eo qui iuſſus eſt poſsidere ex cauſa damni infecti, eos eſſe diſsimiles, cum vterque volentes accedant, alter ad emptionem, alter ad poſtulationem poſſeſsionis ex cauſa damni infecti, & vterque neceſsitate coactus reficiat alter ne deteriorem faciendo rem emptam licet dominus teneatur, alter ne ſi metu perculſus aufugerit rem deſſerendo ius ſuum amittat, ſed hæc interpretatio ad dict. §. damni infecti, licet neque literulam vllam mutet, & rationẽ habeat, quia tamen diſpunctionem literæ ſolum mutat, ſcilicet interrogationis indicem à verba (ęmerit) id verbum (& debeat) quam nullus Codex hucuſque agnouit, periculoſa eſt, & merito, nihil enim omnino mutandum eſt, aliter enim diſpunctis Iureconſultorum reſponſis, etiam ſi verba non mutentur facilis ſæpè eſt conciliatio, præterea quod verbum illud (nõ æquè), planè refertur ad inæqualitatẽ & diſsimilitudinem, quam Aphricanus reperit, & intellexit inter, iuſſum poſsidere, & emptorem, quare non quieſcit animus, ſecretiùs aliud inueſtigandum eſt, quod veram iuris rationem aperiat.

62 Iacobus Cuiaceus vir doctiſsimus ad Aphricanum tractat. 9. fol. 144. in. §. damni infecti, adducens reſponſum Pauli in dict. l. Paulus. §. domus. de pignoribus, quaſi indignatus Accurſij commenta, vt ipſe ait, ratione dixit, vt in dict. §. damni agatur de ſumptibus refectionis, quos ait non agnoſcere creditorem hypothecarium, qui ab emptore pignus ſuum perſequitur, nec cum emptor habeat regreſſum aduerſus venditorem euictionis nomine, in quo nomine euictionis diximus venire quoque expenſas refectionis, at vero in dict. §. penultimo. dict. l. Paulus, ait agi de ſumptibus ædificationis, extructionis ve, hoc eſt de ſumptibus factis in noſtrum [illegible], quos quidem ſumptus [illegible] ait agnoſcere creditorem, quoniam ſine his nullus ædificij pignus creditor haberet, ſed areæ tantum, æquum quoque eſſe exiſtimat Cuiaceus, vt creditor præſtet eos ſumptus, propter quos, [illegible] ſibi ſit ſuum pignus, præterea cum parum fidat ei conciliationi, paucis verbis, ait vtrumque reſponſum Aphricani, & Pauli, non verſari in eodẽ genere ſumptuum, quaſi apertius dicat, alterum Iureconſultorum circa ſumptus neceſſarios, alterum circa ſumptus vtiles vel voluptatis verſatum, hæc eſt ſententia Cuiacei, & eius interpretatio.

63 Hæc, autẽ poſterior interpretatio Cuiacei planè, ex litera Pauli & Aphricani extorqueri vix poterit, vterque enim neceſſario expendit, & qui ędes ruituras reparauit & refecit, & qui in area ædes extruxit, prior vero interpretatio ſatis nobis explicata eſt ſupra cap. 5. numero. 11. iuncto numero. 14. quam cum admittas, ſtatim in promptu eſt difficultas, cur tam variè inter reficientem, & ædificantẽ de nouo, cum vterque conſeruet pignus creditori, & in pignore reperiat creditor hypothecarius ſubſtantiam meam, expenſaſque meas, vnde ſemper rediuiua eſt dubitatio cur emptor ædificans conſeruet ſibi ſuas expenſas, reficiens minimè, cum vterque expendat neceſſario, adde quod illa conſideratio aut potius ſeparatio inter ædificantem de nouo, & reficientem particularis eſt, ad acquiſitionem in domi-

nij expenſarum, vt diximus dict. capit. 5.
num. 11. & magis poterat deduci contra
Paulum, in dict. §. domus, vt creditori hy
pothecario quæſitæ viderentur illæ ex-
penſæ, poſtquam in area hypothecata fie
rent, quod etiam quomodo intelligendū
ſit ſatis explicuimus. dict. cap. 5. num. 20.
ad interpretationem. l. 2. C. de rei vendi.
quæ difficillima alias videri potuit viris
doctiſsimis: denique Cuiaceus dum Ac-
curſij commenta reijcit in eadem inci-
dit, quod vero de ædificio & refectione
dixit, ſecutus quoq; Paulū eſt, quod qui-
dem nouioribus Gallis vſitatum eſt, ſæpè
enim reiecta Acurſio & Barto. alijs ver-
bis Acurſij & Barto. explicationes vſur-
pant, & tanquā ab Apolline ſecreto acce
ptas, ſuis laudibus non fraudāt, mallūtq;
quod ait Plinius in furto deprendi, quā
ingenue fateri per quos proficiant, illud
obliti, ſortè fieri ex vſuris, ab alijsq; prius
dicta noſtra fieri, ſi vel noſtra luce illu-
ſtrentur, vel iuſta cenſura expendantur.
64 Ego vero exiſtimo Acurſiū, & poſt eū
Albericū, verum ſenſum attigiſſe. d. §. dā
ni infecti. & . d. §. domus, ſed quia bre-
uiter attingunt, non poteſt facile percipi,
is autem vt percipiatur animaduerto, iuſ-
ſum poſsidere ex cauſa dāni infecti, nul-
lum negociū gerere cū antiquo dño nō
cōparente, vel cauente, aut latitāte, ideo-
que etiā ſi patiatur collabi, & corruere
ædes dño antiquo in nihilo tenetur. l. ſi
finita. §. ſi quis dāni, ideoq; ſi non reparet
cū domino non teneatur, decedēs tamen
& abiens ius ſuum amittit. §. ſi quis metu,
eadem. l. ſi finita. ff. de dāno infecto, nihil
ergo obligatur dño, ob culpā, ideoq; ni-
hil eū obligat reparando, quia nullū ne-
gocium inter eos geritur, quod apprime,
neceſſarium eſt ad meliorationum perſe
cutionem, ſaltem ex cauſa euictionis. ar-
gum. l. ſi in area. ff. de cond. indebiti, ibi.
*Quia nullum negotium inter nos con-
traheretur*. Vide quæ diximus. cap. 7. nu
mero. 20. & 21.

Præterea illud aduerto non omnē re-
parationem mereri nomen melioratio-
nis, ſed illam duntaxat quæ meliorem fe
cit rem, pone accepiſſe à me domū, mul-
ta reparaſti dum obtineres, multum ex-
pendiſti, ſed domus in nihilo melior mi-
65 hi facta eſt, expenſæ illæ, quod ad me at-
tinet meliorationes dici nequeunt. l. in
fundo. ff. de rei vendic.

Tertio illud aduertendum eſt, aliquā-
do etiam ſi expenſæ in reparando melio-
rem non faciant rem, ac ſubinde non me
reantur nomen meliorationum, poſſe ta
men obtineri, vt debeantur ab eo, qui a-
lias omnino facturus erat eas expenſas,
quod in expēſis neceſſarijs, ſine quibus
res periret indubitati iuris eſt. l. dominum.
66 C. de rei vēd. in vtilibus ſi alias eras factu-
rus eſt tex. expreſſ. in. l. in fundo. ff. de rei
vendic. & diximus ſupra. cap. 1. num. 18.

His præmiſsis quæ vera ſunt modo pa
tet ſolutio Accurſij & Alberici in d. §. dā
ni ad ſe ipſum, & ad. §. domus. dict. l. Pau-
lus, quæ vno verbo dicitur Accurſio, ſci-
licet in dict. §. domus, rem factam fuiſſe
meliorem in dict. §. damni, non item, nā-
que cum quæritur an emptor teneatur
creditori hypothecario reſtituere rē pro
pter hypothecæ ius refuſis expenſis, di-
cendum eſt cum Paulo in dict. §. domus.
creditorem hypothecariū, teneri refun-
dere expēſas, non omnes ſimpliciter, ſed
eas duntaxat, quibus res facta eſt melior,
67 quam erat tempore conſtitutæ hypothe
cæ, cæteras autem quamtumuis neceſſa-
rias, quæ meliorem rem non faciunt, quā
erat tempore contractæ hypothecæ nō
teneatur ſoluere creditor hypothecarius,
quia præterea quod ſibi meliorem nō fe
cerunt rem, cum eo nullum negotiū ge-
ſtum eſt, vt is teneatur, ideoq; emptor à
creditore hipothecario recuperat, eas me
liorationes dūtaxat. quæ rē creditori fece
68 runt meliorem, ſcilicet quam erat tēpo
re contractæ hypothecæ. d. §. domus. ibi.
Non aliter cogendos ædificium credi-

toribus

toribus reſtituere, quam ſumptus in eã rem erogatos, quatenus res melior facta eſſet, reciperent. Hæc Paulus cæteras autem expenſas neceſſarias conſumptas, in reparatione rei, vel vtiles quæ alias dominus antiquus erat facturus, vt rem conſeruaret, quibus res permanet, & conſeruatur, etiam ſi melior facta non ſit, eas cum emptor non poſsit conſeruare à creditore, cum quo quod attinet ad has expenſas nullum negocium geſtum eſt, nec ex his eſt facta res melior, aut pretioſior creditori, conſeruat eas emptor ex cauſa euictionis actione ex empto à venditore. l. Titius. ff. de actionib. empti & venditi. verſ. de ſumptibus. & diximus iſto capite ſupra.

Igitur ex hac fundata iuris ratione, creditor emptori tenetur in eas expenſas, quæ meliorem ſibi fecerunt rem quam fuerat tempore contractæ obligationis & hypothecæ, cæteras autem expenſas in reficiendo & reparando rem, quę eam meliorem non faciunt, neceſſarias eas, vel vtiles, conſeruat ſibi emptor non à creditore cum quo nullum negociũ geſſit, ſed à venditore actione ex empto, hactenus Paulus in dict. §. domus. iuncta. d. l. Titius.

Modo capio. dict. §. damni. dict. l. cum poſtulaſſem, cuius duæ ſũt partes, in priori agitur de iuſſo poſsidere ex cauſa damni infecti, qui reficit rem, hoc enim verbo vtitur Aphricanus, & ex eo pendet ſenſus Aphricani, refecta enim ibi res eſt, non autem melior effecta, creditor hypothecarius. à iuſſo poſsidere ædes illas refectas ideſt pignus ſuum perſequitur, ratione hypothecæ iuſſus poſsidere obij 69 cit ſe non antea teneri ædes illas reſtituere, quam ſibi expenſæ illæ ſoluãtur expendiſſe ſe, refeciſſe, reparaſſe, ſuis ſumptibus & expenſis, idque neceſſario aut ſaltem vtiliter, quæ dominus omnino facturus erat, inique ſecum fieri, ſi expenſæ illæ non conſeruentur, tunc creditor, ſibi inquit nihil melioratum eſſe, in eo ſtatu eſſe ædes quo erant tempore hypothecæ contractæ, nihil eſſe additum ex his expenſis, ideoque ædes non eſſe factas meliores ſaltem ſibi, à quo expenſæ exigerentur illæ præterea etiam ſi neceſſario factæ eſſe intelligerentur, aut vtiliter, ſecum nullum negocium geſtum eſſe, minime teneri, ex dict. §. domus, & ex. d. l. ſi in area, poſsidens autem aiebat non debere ſe ſuis expenſis carere neceſſario & vtiliter factis, neque eſſe ferendum, vt ſubſtantia ſua ad creditorem illum deueniret ſine cauſa, nõ eſſe ſibi ſimilem cauſam, & emptori, quia emptor à venditore eas expenſas refectionis actione ex empto poſsit conſeruare, ſe vero à domino minime, quia inter iuſſum poſsidere, & dominum latitantem, aut non comparentem, nullum negociũ geſtum ſit, poſſe ipſum creditorẽ ſibi ſoluere ſuas expenſas refectionis, & hoc eſſe recipiendum, quiã ſine periculo creditoris hypothecarij id fieret, poteſt enim creditor eas expenſas, quas numerata pecunia iuſſo poſsidere ſoluiſſet à dño antiquo recuperare, ſi dominus antiquus velit pignus luendo rẽ ſuã ſibi redimere. l. in hoc iudic iũ in. 2. part. ff. cõmuni diuidũdo, & diximus ſup. c. 7. nu. 13. de eo qui meliorationes non fecit quatenus poſsit eas ſibi conſeruare.

Neq; erat periculũ qđ fructus harũ expenſarũ minuerẽt ſibi ſuũ debitũ quia cũ has meliorationes habeat iure dñij emptas ſuis pecunijs, nõ vero iure ſolius poſſeſſionis inducitur regula de nõ cõputandis fructibus cũ expẽſis & meliorationib' cuius enim proprio iure ſunt fruct', nulla eſt cum meliorationibus compẽſatio. gl. in l. emptor, verſ. ſuperfluũ, in princi. de rei vend. ſequitur Bartol. Bald. Angelus ibidem, idem Baldus, Immola, Raphael Cumanus, Paulus de Caſtro, Alexand. & Iaſſ. in l. domus. ff. de lega. 1. Bald. Angel.

Immol.

Immo. Alexand. in. l. Inſulam. §. fructus. vbi gloſſ. verbo, compenſatis. ff. ſoluto matrimon. & dicemus infra cum de computatione fructuum & meliorationum egerimus, ad. l. ſumptus. ff. de rei vendi. & ad leges noſtras patrias, hæc erant quę potuerunt Aphricanum ſurſum deorſum trahere, iuris rigor, qui creditorem liberabat, cum quo nullum negotium geſſiſſet iuſſus poſsidere, ac ſubinde quod ſibi res non eſſet melior effecta, ratio vero poſtulabat, vt poſsidens non amitteret ſuas expenſas, quas ſi à creditore non haberet à domino certè recuperare non poterat, cum quo ſibi nullum negotium geſtum eſſet, creditor vero ſi eas ſolueret, poterat à domino recuperare, qua ratione, poterat vtrique conſuli, domino poſtremo eas expenſas deuorante, cuius res neceſſario refecta eſſet ſumptu, & in hac ſpecie Aphricanus inquit. *Non ſine ratione dicetur niſi impenſas quas in refectione fecerim mihi præſtare ſit paratus inhibendam aduerſus me perſecutionē.* Expende verbum illud. (non ſine ratione) quod difficultatem iuris ſignificat: quo poſsidens, nec à creditore, nec à domino expenſas ſuas conſeruare potuiſſet, aliud ſuadente ratione, quam explicuimus, modo agredior verſiculum (cur ergo) in dict. §. damni infecti.

71 Quærit ergo Aphricanus, cur non ſit admittendum hoc quod de creditore & poſsidente diximus in emptore, vt non admitteretur, ſubdit diuerſitatis rationē in verſic. non rectè, & eſt reſponſum, ſcilicet non rectè hæc interſe comparātur, hoc eſt non ſunt ſimiles in hoc emptor, & poſsidens ex cauſa damni infecti: quoniam emptor qui ſua voluntate negotiū geſsit, ſcilicet cum venditore, dum contraxit cum eodem, refert verbum illud negotium geſsit, ſua voluntate, ad verba illa quæ ſunt in dict. l. ſi in area, de quibus
70 ſupra, non vero ſignificat, poſsidentem coactum acceſsiſſe, emptorem vero voluntarium, itaque emptorem diſsimilem facit & merito iuſſo poſsidere, quia emptor cum venditore domino negotium geſsit, poſsidens vero minimè, ideoque à venditore potuit ſibi caueri de expenſis, & prouideri, & ſi non cauerit, debet prouideri ſibi iure, quia neceſſario & vtiliter expendit, & cum venditore negotium geſsit, ideoque liberatur creditor, cum quo negotium geſtum non eſt, dū reficiuntur ædes, & tenetur dominus vēdens & ſubdit Aphricanus, hæc non poſſe, æquè id eſt æqualiter dici de poſsidente, qui cum domino nullum negotium geſsit, igitur emptor expenſas eas quibus res fuit facta melior, quam erat tempore contractæ hypothecæ, à creditore recuperat & conſeruat dict. §. dom^s. Expēſas vero refectionis quibus res conſeruata eſt à vēditore, iuſſus poſsidere à creditore, propter rationē illam, quæ mouit Aphricanum æquitate pleniſsimam, & dignam quæ Iureconſulto clariſsimo admitteretur, & verba illa in dict. §. damni, ſua voluntate negotium geſsit, in materia expēſarum ſingularem habet interpretationem ex dicta. l. ſi in area, non vero eam quam vulgus recepit, & Cuiaceus admiſsit, habes explicata hæc iura difficillima.

Ex quibus patet verus intellectus ad l. decima quinta, titulo decimo tertio, partita quinta, ibi. Faziendo hy alguna mejoria: vt lex illa noſtra videatur deſumpta ex dict. l. Paulus. §. domus. de pignoribus, & ſit intelligenda in ſecunda parte, vt creditor teneatur emptori, de expēſis ſcilicet eis, quæ rem meliorem fecerint, quam fuiſſet tempore contractæ obligationis, quaſi nihil attingat de expenſis alijs neceſſarijs factis, ad rei refectionem, de quibus in dict. §. damni, nec ſic exiſtimet correctum eſſe. §. damni infecti, ex dicta. l. decima quinta in. 3. vero parte eiuſdem legis. ibi. Otroſi. Duo 72

poſsibilis viſſa eſt reijcitur, conditio vero
conficiendi monumentum remanet, &
ita non remanet, diſpoſitio ſimplex, & pu
ra, ſed conditionalis, ſi monumētum fiat,
& pro hoc intellectu, eſt tex. expreſ. in. l.
hæc ſcriptura. ff. de condi. & demon. ibi.
*Si iurauerit ſe decem daturū aut mo-
numētum facturum, & ibi tamen cō
pellitur, facere id, quod facturū ſe iu-
rare iuſſus eſt, ſolo iureiurādo remiſſo,*
Quo iure remittebatur iuſiurandū. l. non
dubitamus. ff. de condi. & demonſtr. vn-
de in d. l. quæ ſub cōditione. §. ſi quis ſub
iuriſiurandi non eſt dicendum reijci alte
ram conditionem, quæ ſub iureiurando
fuerit cōcepta, ſed remanere conditionē
remiſſo iuramento, & ita remanere diſpo
ſitionem ſub conditione alternata, non
vero ſub vnica duntaxat cōditione quæ
iurata fuerit, vel non fuerit, quod exiſti-
mabat doctiſsimus Couarrubias contra
hæc iuris principia, & ante eum ſic intel-
ligebant Albericus & Iaſon in. l. ſi mihi
& tibi. §. ſi quis ſeruos. ff. de leg. 1. Loquū
tur tamen contra iuris rationem, melius
Alex. vbi ſup. hæc explicuit remittēs im
poſsibile aut turpe non vero, ipſas dandi
faciendi ve conditiones, quæ ſub iureiu-
rando præſtando fuerant conceptæ, ipſē
met Couarru. aliud agens in d. c. quamuis
pactum. 1. par. §. 3. nu. 7. verſ. primum poſ
ſe id ſentiebat, & melius in caſu. d. §. ſi qs
iuriſiuran. & pro Alexan. eſt nobis. l. 6. ti
tu. 4. part. 6. vbi iuſiurandum remittitur
manente obligatione faciendi.

Quod autem attinet ad literam. d. §. ſi
quis, in fine. quoniā ſuboſcura eſt ita de-
33 bet concipi ibi. *Vt pareat conditioni,
aut iuret, illum quidem videndū eſt,
nunquid ei remitti cōditio nō debeat,
quia poteſt alteri conditioni parendo
eſſe ſecurus,* (ſcilicet parendo conditioni
quæ non fuerat iurata) & eſt verius remit
tenda conditionem (ſcilicet remittendū
iuſiurandū) ne alia ratione (id eſt ſi non re
mittatur iuramētū cōditio altera (id eſt cō
ditio quæ iurata nō fuit) vrgeat cū ad iuſ-
iurādū (ſcilicet quia poteſt fieri) vt nō poſ
ſit hæres adimplere conditionē non iura
tā, & ita niſi iuramentū reijceretur ab alte
ra cōditione, cogeretur iurare, quia al-
teram adimplere non poſſet, tollitur er-
go iuramētum, & manet diſpoſitio ſub al
ternata cōditione, ita, vt ſi vnā nō poſsit
adimplere hæres ad alteram confugiat.

Ex his omnibus quę diximus ad glo. in
34 d. l. ſi quidē. & ad. l. 2. C. de reſcin. vēd. pa-
tet intellectus ad. l. fi. tit. fi. par. 6. quæ lex
difficilis eſt, & ſolet torquere animos Hi
ſpanorū, quā vt intelligas reuocandū eſt
in memoriā, eſſe quidē de reſtitutiōe du-
plex edictū, alterū quod fauet minoribus
alterū vero quod maiores quoq; tuetur,
vtroq; in eo quod dolo, aut circūuētione,
aut leuitate ſua amiſſerūt, illud eſt per to
tū. ff. de minori. hoc vero p totū. ff. &. C.
ex quibus cauſis maiores præterea aduer-
tēdū eſt hiſce edictis ambobus iuuari Ec-
cleſiā principē, & rēpublicā; modo enim
reſtituūtur vt minores. c. 1. & per totū de
integ. reſtitu. modo quoq; vt maiores, in
his in quibus maioribus per reſtitutionē
ſolet ſuccurri. l. in cōtractibus. C. quibus
ex cauſis maiores, & l. 2. C. de reſcin. vēd.
modo cōſtat Eccleſiam iuuari edicto mi-
norum. cap. 1 de integ. reſtit.

35 Nec ſolum ſi dolo aduerſarij ſit circun
ſcripta, ſed etiam ſi per imprudētiam ad-
miniſtrantium ex gloſſ in dict. cap. 1. iun
cta rubrica & titulo, ſi tutor vel curator
interuenerit Bernar. Diaz de Lugo in re-
gu. Eccleſia. 615 auſus eſt dicere edictum
non induci, niſi quando Eccleſia dolo ad
uerſarij fuerit circumſcripta, non ſui fa-
cilitate, quia exiſtimat iſtam facilita-
tem non reperiri in adminiſtratoribus
rerum Eccleſiæ, ſed omnia quæ con-
cedimus, minoribus, Eccleſiæ conce-
denda ſunt, nec poteſt diſcrimen aſsi-
gnari

gari in hac re.

35 Præterea minor poſt quadriennium nu merandũ à tempore maioris ætatis nõ re ſtituitur, etiã ſi alleget dãnum eminẽtiſsi mum, & tamen Eccleſia poſt quadriẽniũ iure minoris reſtituitur ſi allegat dãnum eminẽtiſsimum. glo. recepta in. c. 1. de reſtit. in integ. verbo, cauſa, lib. 6. ſed intra quantum tempus eccleſia poſt quadriennium audiatur. vide Roder. Xuar. Hiſpanum, alleg. 2t. qui ait concedẽdum eſſe eccleſiæ alterũ quadriẽniũ contra Xuar. tenent reliqui Hiſpani Couar. Varia. reſolut. lib. 1. cap. 3. num. 12. & tenuerat Emanuel Coſta in. §. Et quid ſi tantum. par. 2. nu. 83. & in effectu tenet Bernard. Diaz de Lugo vbi ſupra. & Gregor. Lop. in d. l. fin. tit. ſi. par. 6. qui aſſerũt tribuendũ eſſe eccleſiæ ſpatiũ. 30. annorũ, & licet ita arbitrentur verius eſſe aſſerimus id hoc caſu dari. 40. annos authentica, quas actio-

37 nes. C. de ſacroſ. Eccle. tenet Imol. in cap. ad noſtram. num. 7. de emp. & vend. quã communem dixit Cagnol. in. l. 2. C. de reſcind. vend. nu. 32. & eſt nobis. l. 26. ti. 29. par. 3. & hoc ſentiebat Grego. Lop. in d. l. fi. tit. fin. part. 6 Omnes tamen excepto Emanuele Coſta, vt contra Roder. Xuar. concedũt. 30. annos, iure noſtro allegãt d. l. fin. titu. fi. par. 6. Quæ cum difficillima ſit, intelligitur, vt tradit Couarru. vbi ſupra, num. 13. vt prior pars dict. l. fin. loquatur in reſtitutione in integrum quæ iure ordinario in quadriennio petẽda eſt, pars vero poſterior quæ incipit ibi. Pero ſi el menoſcabo fueſſe tan grande, ſit quędam

38 exceptio vel interpretatio, vt ſi læſio enormis ſit quæ dimidium iuſti excedit loco quadriennij. 30. anni competant, vnde vtraque pars & prior & poſterior intelligitur de reſtitutione in integrum quæ competit eccleſiæ principi, vel reipublicæ iure minorum.

Qui intellectus id agit, vt ex hac reſtitutione contractus qui geſtus eſt reſcindatur, ſicuti reſcinditur à minore qui in integrũ reſtitutionẽ poſtulauit intra quadriennium retenta autẽ hac opinione poſſunt cõciliari. d. l. fin. ut. fin. cũ. d. l. 26. tit. 29. vt licet eccleſiæ nõ poſsit interim ius ex capite præſcriptionis niſi trãſactis quadraginta annis, ipſa tamẽ ſi læſa ſit intra triginta annos debeat in integrum reſtitutionẽ poſtulare, quæ inæqualitas meritò ſuſpecta videri poteſt, altius intuenti hanc rem, expendentique authenticam quas actiones. C. de ſacroſan. eccl, Pone ex eodem contractu mecum inito, eccleſiam læſam, quid obſecro eſt, quod ego ante quadrageſimum annum ſecurus eſſe nequeam, & eccleſia agere non poſsit, poſt triginta annos, ſi poſt trigeſimũ annum non audiatur eccleſia ex d. l. fi. quorſum quadraginta expectantur ex, d. l. 26. quod præcipuè obtinet in caſis, in quibus neceſſaria ſit Eccleſiæ in integrum reſtitutio, animaduertimus autem hãc paginam inelle reſpectu Eccleſiæ, quia d. l. fi. loquitur in principe, republica, & Eccleſia, ideo dict. l. fin. difficilis eſt.

Vnde Emanuel Coſta intelligit dict. l. fin. quando Eccleſia iure maioris peteret reſtitutionem in integrum, ob pretij modicitatem, ratione deceptionis vltra dimidiam iuſti pretij iuxta dict. l. in contractibus. C. ex quibus cauſis maiores. & dict. l. 2. C. de reſcinden. vendi. egregius text. in dict. l. domum. ff. de contrahend. emptione, quo caſu cum poſsit intendere & impetrare in integrum reſtitutionem iure maioris non poteſt iure minoris poſtulare, ex gloſ. recepta, in. l. 1. C. ſi aduerſus fiſcũ, & ita intelligimus principi, Eccleſiæ, & reipublicæ, poſſe poſtulari in integrũ reſtitutionem non tanquam minoribus ſed tanquam maiorib⁹ ratione parui pretij, quod nõ exæquet dimidium iuſti pretij, idque intra trigeſimum annum, ex dicta. l. fin. illi, cuius verba quæ de reſtitutione ſunt ad hanc reſtitutionem ſunt referenda, non ad reſtitutionem iure minoris, neque obſtat quod ait Couar-

ſub.d.num.13.ad fin.quod ex hac reſtitu
tione contractus omnino reſcinditur,nā
ex.d.gloſſ.in.l.ſi quidem.de qua agimus
quando reſtitutio petitur ex ea cauſa mo
dici pretij,non ſtatim contractus reſcin-
ditur, ſed eſt electio ſicuti in.d.l.2.C.de
reſcind.vend.& eſt veriſsimum,quod li-
cet alias priuatis remediū.d.l.2. cōpetat
intra quadrienniū,tamē ex.d.l.fi.cōpete
ret eccleſiæ,principi,vel reipub.intra tri
ginta annos,id tamē retēta hac interpre-
tatione Emanuel Coſtæ per reſtitutionē
39 in integrū,iure maioris,ex d.l.in contra-
ctibus ratione deceptionis pretij,vltra di
midiā,in qua reſtitutione omnino non à
vocatur res, ſed eſt electio ſicuti in caſu
d.l.2.ex glo.in d.l.ſiquidē ad quā hæc ad-
duximus & retēto hoc ſenſu quadrāt. d.
l.fi.tit.fi.& d.l.26.titu.29.& ceſſat incon
ueniēs Couar.d.nu.14.ad fin.quod res ex
hac reſtitutione indiſtinctè raperetur.

Præterea dictum Baldi ex eo magis cō
40 firmatur, quia ex his quæ diximus etiam
ſi legiſtarum verior ſit opinio vt in caſu
dict.l.2.C.de reſcind.vendi. libellus con
cipi debeat alternatiue per.l.1.C.ſi maior
factus alienationē ſine decreto licet ipſi
contra iura in contrariam ierint ſenten-
tiam de qua ſupra,in caſu tamen noſtro,
in quo de reſtitutione agimus libellus cō
cipi alternatiue non poteſt,quia ex natu-
ra reſtitutionis ſola res eſt,in obligatione,
ratio differentiæ ea eſt,quia actio bonę fi
dei in dict.l.2.C.de reſcind.vendi. com-
petit ad vtrumque ex eius exuberātia,ſed
vbi contractus eſt ſtricti iuris tunc reme
dium dict.l.2.Daretur,ita tamen vt ſola
res peteretur,ſolaque rei reſtitutio vide-
retur eſſe in obligatione, & ſupplemen-
tum iuſti pretij in ſoluentis facultate,id-
que ſecundum probabilem opinionem
Beroij in dict.c.cum dilecti.de emptio-
ne & vendi.num.antepenult.

41 Iuditium autem in integrum reſtitu-
tiōis rectè applicatur iuditijs ſtricti iuris,
non autem bonæ fidei,neque enim paſ-
ſim neque vbique neque omnibus con-
ceditur,ſed cum cauſæ cognitione,præ-
miſſa aperta læſionis probatione , intra
certum tempus,ita demum cum nullum
aliud remedium eſt,tum etiam qui nō re
fertur inter iudicia bonæ fidei in iuditijs
autem ſtricti iuris nec competere actio-
42 nem alternatiuam,tenet Bar.in d.l.2.nu.
5.idem Bar.& reliqui in.l.ſi quis cum ali
ter.ff.de verborum vbi Iaſon refert. nu.
18.eſſe communem opinionem , præter
Beroium vbi ſupra dicunt quoque com-
munem Antonius de Burgos,num.15.&
23.Imola num.13.in dict.c.cum dilecti.
Cagnolus in d.l.2.num.65.& 68.qui poſt
Alexand. & alios cum neget competere
actionem alternatiuam aſſerit compete-
re condictionem indebiti quicquid ſit
quod nunc non proſequor , minoribus
certè competit ex ſupradictis,reſtitutio
quæ cum ſtricti iuris ſit,alternatiuè certè
concipi non poteſt,ſed ad rem ipſam eſt
concipienda,cuius rei reſtitutio,ex gloſſ.
in dict.l.ſiquidem,de qua agimus vitabi-
tur oblato pretio iuſto, & cum vera ſine
ſatis tueantur opinionem gloſſ.& Bal. ibi
ſi enim in caſu dict.l.2.de reſcindenda vē
di remedium eius legis in contractu ſtri
cti iuris alternatiuè non concipitur, ſed
res petitur,& ſupplementum eſt in pote
ſtate ſoluentis, quid mirum reſtitutionē
ob pretij exiguitatem,ad rem quoq; con
cipi,vitari tamē oblato iuſto pretio,quæ
eſt deciſio dict.gloſſ.& Baldi,in dicta.l.ſi
quidem,quam impugnabat Pinellus vbi
ſupra.

Vtilitas autem eius inueſtigationis quā
adduximus ad dict.l.2.an res ſit in obliga
tione,an pretium, an vero vtrūque,per-
ſpecto iure noſtro , maxima eſt, quia ſi
ſola res eſt in obligatione , in poteſtate
autem,ſoluentis ſupplementum iuſti pre
43 tij , idque vſque ad executionem rei iu-
dicatæ , ſi res pereat fatali neceſsitate
ſine culpa aliqua vel dolo, nulla ſuper
eſt obligatio cum pretium in obliga-
tione

tione non contineatur, neque ad id præ-
ciſſe agi poſsit, boni autem hoc caſu con
ſulere debet venditor quod res aliquo pre
tio vendita ſit, quæ apud ſe fuerat quoq;
peritura ex dicta.l.ſi res.§.1.ſupra addu-
cta.ff.de iure dotium, faciunt ad hanc cõ
cluſionem quæ adducit doctiſsimus Co
uarrub. Variar.lib.2.cap.4.num.14.ad fi-
nem & Dominus Antonius de Meneſes di
cta.l.2.num.37.Pinellus ibi.2.part.cap.1.
num.56.vbi in caſu dict.l.2.refert canto-
naſtarum ſententia liberat emptorem, cum
pretium debeatur reſpectu rei, non vero
ſimpliciter ex Bartol.in.l.quod te mihi.
ff.ſi certum pet. vbi Iaſon num.15.ex.l.1.
§.fina.ff.ſi cui pluſquam per leg. Falcid.
quam opinionem adducit doctiſsimus
Couarrub. vbi ſupra. ſi ergo in caſu dict.
l.2.Mortalitas liberat quia apud vendito-
rem non poterat res empta, non ſolum
quando res eſt in obligatione, ſed quan-
do alternatiue concipitur libellus vt di-
ximus nihil mirum, quod eadem liberet
in noſtra hac reſtitutione vbi res eſt in
obligatione, pretij vero ſupplementum
in facultate emptoris, vnde illud perpe-
tuo memineris, ſi compertum habeas rẽ
emptam apud emptorẽ periſſe fatali ne-
ceſsitate, confuge ad opinionem Fulgo-
ſi.& dict.l.56.titu.5.part.5.& ſupplemen
tum pete, quod eum ex diſpoſitione il-
lius legis ſolum videatur poſitum & ſi-
tum in obligatione vti ſupra adnotaui-
mus, nec poterit ex mortalitate euitari iu-
ſti pretij ſupplementum.

Præterea ex his quæ notauimus ad glo.
in dict.l.ſiquidem, eſt vtilis declaratio ad
l.1.C.ſi aduerſus venditionem, & ad.l.1.
&.2.C.de vendendi rebus ad ciuitatem
pertinentibus, & ad.l.Lucius.§.fina.ff.ad
municipalis, & ad.l.5.tit.fin.part.6. quod
44 poſt perfectam venditionem ſub pretex
tu maioris ſummæ oblatæ, perfecta ſemel
venditio reuocari non poſsit, vt ſcilicet
ſi ciuitas de minori pretio agat, quod læ-
ſionem contineat vltra dimidium, vltra
quadriennium audietur quidem, ex reſti
tutione in integrũ iure maioris intra tri-
ginta annos, ex dict.l.fin.titul.fin.par.6.
quia hoc quoque caſu ſicuti in gloſ.in di
cta.l.ſiquidem directo contractus non in
fringitur, euitatur enim reſciſsio oblato
iuſto pretio, nihilque fit contra dicta.l.1.
&.2.& dict.l.5.titu.fin. part.6.atque hæc
interpretatio aptanda eſt ad ea quæ tra-
dunt Matthæ. de Afflict. in deciſionib.
quæſt.340.Rochus in cap.fin.de conſue
tudine.fol.mihi.48.Auendan.de exequẽ
dis mandatis regum Hiſpaniæ.2.part.ca-
pit.12.num.12.qui omnes retentu ſpecie
dict.l.1.&.l.1.&.2.&.l.Lucius.§.fin.& di
cta.l.5.titu.fina.part.6.negant reſtitutio-
nem in integrum conceſſi ad infringen-
45 dam venditionem, vt ea reſtitutio conce
denda ſit, de qua gloſ.in dict.l.ſiquidem.
quæ innitatur in læſione modici pretij
quoniam hæc directo non reſcindit con
tractum aut venditionem, quoniam in
facultate emptoris eſt ſupplere iuſtũ pre
tium, obſeruato contractu quo ſupple-
mento magis venditio confirmetur vt di
ximus atque hæc ferè pertinent ad dict.
gloſſ.& Baldi opinionem in dict.l.ſiqui-
dem.quã Pinellus impugnat, ex his fun-
damentis quæ ſuperius adduximus, illa
tamen accipienda eſt, & vtilitatem conti
net, & quod attinet ad noſtrum inſtitu-
tum, etiam ſi hoc caſu emptor libens ac
volens, traddat rem, dum pretium ſupple
re nequit, adhuc contra Salycetum in di-
cta.l.2.de reſcinden.vend. qui occaſionẽ
dedit nobis dict.quæſt.17. interpretandi
dict.glo.in dict.l.ſiquidem obtinendum
eſt cõſecuturum emptorem ſuas expen-
ſas & meliorationes, nec erit differentia
illa inter reſtitutionem, & remedium di
cta.l.2.quantum ad hoc, nunquam enim
remittere exiſtimatur meliorationes ſuas,
ſæpius aduertimus.

Rurſum alia inueſtigatio eſt, quæ per-
tinet ad emptorem, in hoc expenſarum
& meliorationum tractatu, vtilis & quo

tidiana, quæ luce eget, vt intelligi poſsit, ea autem eſt, circa onera, & tributa, ab emptore ſoluta, occaſione emptionis, à quo ea ſibi conſeruet emptor reciſſa venditione vtcumque reſcindatur, ſiue per in integrum reſtitutionem, ſiue ex remedio.
46 l. 2. C. de reſcindend. vendition. Vel quia cum pacto de reuendendo fuerit concepta, puta decima ſoluta eſt, laudemium domino, à quo ſibi cóſeruauit ea onera? qui ſoluerit, quis ex hac cauſa expēſurus eſt? an quippiam ſibi reſeruet emptor reciſſo contractu? in quo Pinellus in. l. 2. de reſcinden. vendi. par. 2. cap. 3. num. 35. duplicem quæſtionem Attingit, ſcilicet, an reſciſſo contractu, ex cauſa reſtitutionis in integr. vel ex alia quacumque cauſa, dominus qui laudemium accepit, vel releuium, teneatur reſtitnere, & in hac quæſtione cenſet cum Carolo Molineo in cōſuetudinibus Pariſienſibus. §. 22. titu. 1 numero. 18, & ſequen. poſſe à domino feudi, vel à domino directo rei emphyteuti ex laudemium vel releuium recuperari, reciſſo contractu emphyteuſis, vel feudi, vtcumque reſcindatur, diuerſum autem conſtituit in Gabella ſoluta, ex tali contractu, pone dominicum fundum emptū vel rem emphyteuticam venditam, ex conſenſu domini, quinquageſsimam ſolutam domino, item & releuium, ſit vt emptio illa reſcindatur, vel edicto minorum, vel ex pacto vel alia ex cauſa, pone quoque Gabellam eſſe ſolutam, reſciſſo contractu, quæritur, an releuium & laudemium repeti poſsint, an & Gabella, quę fiſco ſoluta eſt, tenent laudemium, & releuium repeti poſſe, Gabellam non item, & ita judicatum Pariſijs traddit Molineꝰ vbi ſupra, nume. 33. rationem differentiæ eam eſſe ait Molineus, quod iura feudália & emphyteutica quæ tribuunt domino releuium, vel laudemiú, concernunt mutationem vaſalli, vel emphyteutæ vnde ſi reuera vaſallus, vel emphyteuta mutati non ſint laudemiú, vel releuium non debantur, vnde dominus reſtituere tenetur, at vero ius Gabellæ reſpicit merum factum emptionis, & venditionis; non mutationem vaſalli, vel emphyteutæ, ex qua cauſa pronum eſt Gabellam non repeti, hæc Molineus, quæ approbat Pinellus vbi ſupra, & vterque loquitur indiſtinctè, ſiue reſcindatur contractus alias validus, ſiue annulletur, imo ipſe Pinellus eam traditionem recepit in caſu. l. 2. C. de reſcinden. vendi. vbi alias contractus perfectus reſcinditur non oblato iuſto pretio.

47 Mihi certè in propoſita ſpecie ſcilicet in qua contractus annullatur libens ac volens exiſtimarem repeti laudemium, & releuium, item & Gabellam, quia ita intelligenda eſt venditio facta, ac ſi nunquam facta intelligeretur. l. facta. ff. de ędilitio ędicto. namque ex contractu nullo, non debetur neque Gabellá. tex. in. l. 2. C. de eunuchis. ibi. *Et eo qui octauam vel aliquid vectigalis cauſa pro his ſucceperit eidem pœnæ ſubjiciendo.* vbi Salycet. id tenet, optima deciſio ad Abbat. in additionibus, in capit. 1. de conſtitutionibus, numero. 9. litera. d. verbo, Gabella, vbi plura ad Gabellam quotidiana, quando & quomodo fraudari poſsit. * Tenet Laſarte in ſuo tractatu de Gabellis, cap. 14. numero. 1. qui allegat Tiraquellum de retractu lignagier. §. 1. gloſſ. 2. numerò. 7. traddit Auendan. reſponſo. 13. num. 3. Didacus Perez in. l. 1. titu. 7. lib. 5. ordita menl. Arias in. l. 55. Tauri, numero. 14. Caſtellus in. 70. Tauri. Segura in. l. 1. §. ſi vir. ff. de acquiren. poſſeſſio. numer. 157. *

48 *Imo licet contractus valeat, ſi in continenti partes ab eo receſſerint, non autem ex interuallo, non debetur Gabella, quia de hoc ita iudicamus, ac ſi nunquam factus eſſet, Paulus in. l. iuris gentium. §. adeo. ff. de pactis. num. 2. Iaſon in. l. poſsideri. §. nerua filius. ff. de acquiren. poſſeſſione,

ſione, Bald. in dict. l. 2. C. de Eunuchis, & in l. non dubium. C. de legibus, Bertachinus in tract. de Gabellis part. 8. quæſt. 5. latè tradit Carolus Molineus dict. §. 22. num. 32. * Et in hoc caſu licet Laſſarte dicto cap. 14. num. 7. exiſtimet gabellam deberi mihi certè ſi in cótinenti ab emptione decedatur re integra verior eſt opinio vt gabella minimè debeatur, & ita intelligo quos ipſe adducit dicto numero. 7. ſcilicet Didacum Perez in. l. 2. titu. 7. libr. 3. ordinamenti, & Montaluum in repertorio, verbo, vectigal.*

Et in hoc caſu quando contractus eſt nullus veriſsima eſt hæc concluſio, quod nedum laudemium, vel releuium, ſed neque Gabella debetur, & ſoluta repetitur, quia indebita, quòd ſi contractus ſemel valeat ex cauſaque non annulletur, ſed reſcindatur, quæ duo plurimum differút certè quod attinet ad Gabellam certiſsimum eſt, quod à fiſco non exigitur. l. 70. Tauri. quæ optima eſt, & ita debet intelligi Bald. in. l. 2. C. de ædilitijs actionibus & licet intelligas dict. l. 70. Taurinam, in caſu de quo proximè dicem⁹, ſcilicet quod ibi emptor ſoluit gabellá quæ alias erat ſoluenda à venditore attento noſtro iure Hiſpano, idque ex pacto cóuenito. & neceſſario ita intelligenda eſt, quia niſi ex pacto, Gabellæ ſolutio ad venditoré noſtro iure pertinet, quaſi lex. 70. velit vt vniuerſa reſtituantur emptori nihil autem decidat circa noſtram quæſtionem an ſcilicet à fiſco repetatur gabella, quod dict. l. 70. non eſt deciſſum, ſed reſoluút Molineus & Pinellus vbi ſupra, vt reciſſo cótractu, Gabella remaneat fiſco, quia ſoluitur propter ſimplicem actum venditionis, nihilq; aliud requiritur vt Gabella ſoluatur.

Deniq; quod attinet ad Gabellam, cóſiderádum eſt, an actus qui geritur ſit nullus, vel validus, etiam reſcindatur, ita vt ex hoc merito ſoluatur gabella, ex illo vero minimè, in laudemio & releuo cótrarium exiſtimat Molineus & Pinellus, vt ex contractu etiam valido qui per reſtitutioné aut alio quouiſmodo reſcindatur, omnino repetantur à domino qui acciperet, quia cum ſoluantur ex eo quod emphyteuſis, & feudum manum mutauerint, non mutata manu intelligunt, nó eſſe relinquéda releuia & laudemia penes dominium in hoc auté caſu, vbi contractus valuit, & dominus rectè accepit, quæ ſibi ciuiliter debitum erat, quod ſit repetitio quaſi indebiti mihi certè duriſsimú eſt.

Præterea duas rationes adducit ad hác concluſioné ſuam Molineus, num. 36. & 39. vtraq; auté concluſionis ſuæ ratio, in reſtitutione verſatur, ait enim reſtitutioné in integrum, extédi ad iura, quæſita tertio, quando ſunt ei quæſita ex cauſa quæ immediatè per reſtitutioné in integrum annullatur, ad quod alleget plures dicto num. 36. & 37. & 38. deinde num. 39. ait reſtitutioné in integrum, quæ conceditur per viam iuſtitiæ extédi contra tertium, ſecus ſi reſtitutio cócedatur ex gratia, vbi allegat, id tamé efficiet vt in cau-
49 ſa reſtitutionis id ſit concedédum, extra eam verò minimè, vnde extra cauſam reſtitutionis difficilis eſt aſſertio Molinei qui quamuis. num. 18. agat de. l. 2. de reſcind. védi. & retéta eius ſpecie quærat, an repetatur laudemium, remittit ad quæſtio. 4. & 5. quæ ſunt num. 32. & 33. Vbi de nullitate agit, poſtremo, num. 35. vbi de contractu valido, & reciſſo agit, ad reſtitutioné in integrum confugit, in qua cum expédita res ſit, extra eam mihi ſatis dubia eſt, & præſsius vrgéti reſpondebo laudemium non eſſe reſtituédum à domino qui cóſenſit, véditioni, rei emphytheuticæ, etiam ſi poſtea ex pacto, vel cóſenſu, vel ex remedio. l. 2. de reſcind. véditio. véditio reſciſſa ſit, quia verè mutauit emphyteuſis manum, & verè eyphyteuta nouus extitit emptor, idéq; de releuio intelligédum eſt, pro quo multa faciunt

quæ adducit Molineus dict. §. 22. num. 5.
6. & 7. & quæ diſputant Scribentes in di
cta. l. 2. [illegible] ſcinden. vendit. de hypothe-
ca inducta ab emptore, an perimatur, re-
ciſſo contractu quod alibi melius, præte-
rea cum remedium dict. l. 2. de reſcindē.
vendi. in Gallia durec toto decennio, vt
tradit idem Molineus vbi ſupra, tit. 1. §.
22. num. 47. ad fin. an ferendum eſt, vero
to hoc tempore dominus titus non ſit,
qui laudemium accepit, vel releuiū, nec
dicatur murata manus, vel emphyteuſis,
quin potius adhuc in reſtitutione, niſi in
continenti fieret aut modico ex interual-
lo, exiſtimarem cum Paulo, vbi ſupra nō
eſſe repetitioni locum eius, quod modis
omnibus debebatur, & iure ſolutum ſit,
adde quod Molineus dict. num. 33. vbi ait
iudicatum in ſupremo Pariſienſi Senatu
pro ſua illa opinione, obſcurè admodum
50 proponit factum, ita vt nequeas ſatis ex
eius verbis, ad nullitaté, vel ad reſciſsioné
actus referre, imo vtrumque confundit,
*Ait enim donationem fuiſſe reciſ-
ſam, aut alia ratione annullatam,*
Iniqua facti referendi ratio, vnde ius non
niſi confuſè educere poſsis, & licet verū
ſit reſtitutionem ius quoque labefacta-
re tertij, quod quæſitum ſit ex actu, con-
tra quē impetratur reſtitutio, ex his quæ
adducit Molineus dict. num. 36. illud ta-
men ita accipiendum eſt, ſi opportunè &
commodè petatur, quod attinet ad no-
ſtram quæſtionem.

Neque enim ſpes reſtitutionis, quę pe
ti poteſt impedit ciuiles effectus, qui poſ
ſunt medio tempore accidere, text. in. l.
quod ſi minor. §. Scæuola. ff. de minori-
bus, vbi ſpes reſtitutionis non impediuit,
delationem hæreditatis ſubſtituto, & do
cuit Bar. in d. l. 1. num, 29. ff. de vulgari. vn-
de etiam ſi minor vendidit accedétibus
ſolennibus ad celebrandum contractum
ex cōſenſu domini emphyteuſim & lau
demium domino ſoluit, quamuis poſ. it
intra tempus vtile petere reſtitutionem
læſus, ſpes illa reſtitutionis non impedi-
uit ciuiles effectus, & verè aperta eſt em-
phyteuſis, & mutata verè manus; & do-
minus rectè accipit laudemium, verè de
bitum, ſecutaque cauſa eſt, cur acciperet,
& licet ſolutio laudemij habuerit cauſam
à contractu, tamé aliam habet rationem
iuris minor aduerſus emptorem & eam
fortiorem, quam aduerſus dominū, quia
debilior eſt negotium illud enim domi-
no finitum eſt, cum emptore pendet &
tempore vtili ad reſtitutionem, emptor
enim ex reſtitutione impetrata accepe-
rat indebitum, at vero dominus debitum
ex mutatione manus, & emphyteuſis, ha
bet enim minor ſæpè aduerſus eum cum
quo geſsit reſtitutionem non vero aduer
ſus tertium, qui quippiam ſibi debitū ha-
bet. l. in integrum. ff. de minoribus. dict.
§. Scęuola. vbi minor reſtitutus intelligē
dus eſt, non reſtitui aduerſus tertium qui
rem diſtractam habet; ſed aduerſus pre-
tium duntaxat.

Cum ergo patronus habuerit cauſam,
ex mutatione emphyteuſis, quæ verè mu
51 tata eſt, quæ cauſa licet habuerit occaſio-
nem ab ipſo contractu, tamē non depen-
det ex contractu; quia ſolus contractus
non mutauit manum, ſed tradditio, reciſ
ſo contractu, nō reſcinditur ius illud ter
tij; ſimile eſt quod diximus ex repudiatio
ne facta à minore ſecuta eſt additio ſub-
ſtituti & ſolutio legatorum, d. ſtractio re
rum, reſtituitur minor, ſecuri ſunt em-
ptores rerum, quia licet ea vēditio depen
deat ab actu contra quem reſtitutio im-
petratur, tamé habet ſeparatam cauſam
& alium iuris effectum, ſpes enim illa re-
ſtitutionis non impediuit alienationes,
neque ſolutiones rectè factas. dict. §. Scæ
uola. ergo nec ſolutioné factam domino
aliquando enim ex æquo & bono reſti-
tutio minoribus negatur, etiam in eo in
quo læſi alias videri poterant. Alexand.
conſi. 67. libro quinto ad fin. l. fin. ex cau

ſa

ſa in pricipio. ff. de minoribus, æquum enim eſt vt in eo reſtituatur in quod læſſus eſt, cum autem minor læſſus in pretio eſt, aut in repudiatione æquum eſt vt omnia ei reſtituatur, quæ læſionem eam attingant, non reliqua quæ extra læſionẽ ſunt, vnde Molinæi opinio non eſt facilè accipiẽda, contra dominos, extra cauſam nullitatis, vel ſaltem reſtitutionis, ſcilicet ſi ex pacto, vel libentes, deceſſerint, vel ex remedio. l. 7. de reſcinden. vendi. à cõtractu facto, magis æquum eſt, vt ius conſeruetur domino, ex hac cauſa, quæ volũtaria eſt, non neceſſaria, multoque minus ſi reciſsio ſequatur ex remedio dict. gloſ. in. l. ſiquidem. C. de prædijs & alijs rebus minorum.

An vero ex re venditione quæ fit ex pacto de retrouendendo, vel ex neceſsitate rei iudicatæ, vel ex redhibitione debeatur domino tributum ſiue illud ſit publicum ſiue priuatum latè diſtinguit Molineus vbi ſupra. §. 22. quæſtio. 3. num. 11. & 13. gloſſ. 5. quæſt. 2. Pinellus in dict. l. 2. C. de reſcinden. vendi. cap. 3. nume. 36. breuius, latè Tiraquel. de retractu conuentionali. §. 6. gloſ. 2. & num. 3. vſque ad num. 19. & ſequent. Cagnolus in. l. 2. de reſcinden. vendi. num. 237. diſtinguunt inter voluntariam reſolutionem contractus, & neceſſariam ex pacto appoſito in priori contractu, vt ex illa debeatur ex hac minimè. * Vide Laſarte quod attinet ad gabellam dicto num. 14. vbi latè.*

55 Alia autem inueſtigatio eſt longè ab hac aliena, an emptor repetat à venditore, vel venditor ab emptore, hæc ipſa tributa, & onera, & receptum eſt, in omni genere reciſsionis, vt qui contractum reſciderit, ex quacumque cauſa, ſiue pacti, ſiue læſionis, ſoluere debeat alteri quicquid, vel fiſco, vel domino ſolutum ſit, Tiraquel. de retract. lignagier §. 26, gloſ. 4. num. 1. cum ſequen. & 20. & 22. Cagnolus in dict. l. 22. de reſcindend. vendit. quæſt. 82. num. 236. dicens ita fuiſſe iudicatum, & refert Bal. & Cynum in. l. neq; C. de hæredib. inſtituend. pro quibus eſt text. in. l. debet. ff. de ædilitio edicto. ibi. *Quid ergo ſi fortè vectigalis nomine datum eſt, quod emptori in ſorte ſequeretur dicimus hoc quoque reſtituendũ. indemnis enim emptor recedere debet.* l. cum autem. §. iubent, *Eadem iubent* (*inquit Vlpianus*) *ædiles reſtitui & quod venditioni acceſsit, & ſi quas acceſsiones ipſe præſtiterit, vt vterque reſoluta emptione nihil amplius cõſequetur, quàm haberet, ſi venditio facta non eſſet*, & facit generalis conſtitutio Paul. in. l. facta. ff. eodem. *Facta* (*inquit ille*) *redhibitionè omnia in integrum reſtituuntur perinde ac ſi neque emptio, neque venditio interceſſit.* Vnde cæteras iuris partes, hac iuris ratione

54 trahunt ſcriptores & merito ſcilicet ad caſum. l. 2. de reſcindend. vendi. Pinellus contra Iacobum Curtium Burgẽſem in dict. l. 2. part. 2. cap. 3. num. 38. ad retractum iure ſanguinis, & pactũ. Tiraquel. & alij de quibus ſupra, vnde dimanauit deciſio text. in. l. 70. Tauri, vt gabellam quoque conſeruet ſibi emptor à venditore quod eſt tributum publicũ, ſi emptor eadem ſoluerit, quia eſt dicta. l. debet. & l. facta, reſoluta emptione hoc quoq; nomine expenditur, vt emptor vel vẽditor vterque alteri teneatur de eo quod tributi cauſa erogatum ſit.

Præterea ad emptoris ius circa expenſas & meliorationes illud quoque pertinet, quod ſi rem emerit hypothecatã, poſteaque ſuis ſumptibus & expenſis meliorem fecerit, ſi creditor ex hipotheca agat, vt aut debitum ſibi ſoluatur, aut re tradatur obtinẽda iure pignoris, quouſque de debito ſatisfiat, quod creditor hypothecarius petere poteſt. l. 2. C. ſi vnus ex

55 pluribus hæredibus, vbi Barto, cap. ex literis

teris.de pignoribus,licet alij aliter hunc
libellum concipiant hoc tamen eſt rece
ptum iureconſultis,& vſu forenſi vſita-
tum nempè vt debitum,ſoluat aut ré hy
pothecatam reſtituat. Emptor qui emit
obijcere poteſt cauſam de expéſis & me
liorationibus,quia meliorem effeci rem
emptam ſuis ſumptibus, vt melioratio-
nes ſibi ſoluantur,aut relinquatur res hy-
pothecata,& melior facta retinẽda,quo-
uſque ſoluantur expenſæ.l.fin.de cenſi-
56 bus.& in.l.qui agros.C.de omni agro de
ſerto,libro vndecimo,quæ duo iura alle-
gat Molineus de conſuetudinibus,titu.1.
§.1.gloſſ.5.numer.80.Et tamen nihil fa-
ciunt ad hanc rem,mihi vero eſt text.ex-
preſſ.in.l.Paulus.§.penul.ff.de pignorib.
*Domus inquit Paulus pignori data
exuſta eſt, eamque aream emit Lu-
cius Titius, & extruxit, quæſitũ eſt
de iure pignoris. Paulus reſpondit pigno
ris perſecutionem perſeuerare, & ideo
ius ſoli, ſuperficiem ſecutam videri,
id eſt cum iure pignoris, ſed bonæ fidei
poſſeſſores nõ aliter cogendos creditori
bus ædificiũ reſtituere quam ſumptus
in extructionem erogatos quatenus
pretioſior res facta eſſet reciperent.*
Quod Pauli reſponſum mihi certè,& his
qui rectè ſentiunt de Iureconſultorũ reſ-
ponſis,laniata ea fuiſſe,exciſſa, & veluti
in fruſtra diſecta,à compilatoribus Dige
ſtorum,ſine pace,ſine vlla cõcordia, ſine
vlla conciliatione pugnat,cum reſponſo
Aphricani in.l.cum poſtulaſſem.§.dam-
ni infecti.ff.de damno infecto,in ſecun-
da parte,ibi. *Cur ergo non emptori.*
Id Accurſius variè reſoluit,in gloſſ.verb.
tribuendum,refert cõciliationem ad bo
nam & malam fidem,deinde quod alibi
facta erat res melior,alibi vero nõ, tertio,
quod alter Iureconſultus loquatur de iu-
re rigoroſo,alter de iure æquo , quarto,
quod miſſus in poſſeſſioné refecerit ne-
ceſſario,emptor ex voluntate,poſtremo
cum omnes ſolutiones diſpliceant & me
rito diſpũctione vtitur,literamq; alio
modo componit quam nunc ſcripta eſt.
Barto. cum omnes concordias Accurſij
reprobet,ad diſpunctionem literæ accur
rit,Paulus,ibi confugit ad diſtinctionem
quandam,quam etiam ſi obſerues Iure-
conſultorum reſponſa non conciliabis
ait aliud in domino,aliud in creditore,a-
liud in voluntaria,aliud in neceſſaria refe
ctione,aliud in eo qui miſſus eſt in poſſeſ
ſionem reficiente,aliud in emptore, reſ-
pectu creditoris,illud vero aliud , cur a-
liud ſit,non explicat,cur obſecro miſſus
in poſſeſſionem ex ſecundo decreto me
liorationes ſuas recuperabit à creditore
hypothecario emptor non item,quæ di-
uerſitatis ratio,quod eſt deciſſum in dict.
§.damni,quod ſi ita conſtitutum ſit,idq;
viſſum eſt Aphricano,quid mouit Pau-
lum vt contrarium conſtitueret in dicta
l.Paulus.§.penultimo. vtinam Molineus
in hæc iura incidiſſet,non in illas leges
quæ nihil faciũt ad propoſitã quæſtioné,
quod ſi legas literã illius tex.interrogati-
uè ab illis verbis(cur ergo) vſque ad ver-
bum,(Et poſsit & debeat,)vt ibi finiatur
interrogatio,& reſponſio ſequatur ab il-
lis verbis,(quod nõ æquè,& de eo cui dã
ni infecti nõ promittatur dici poſsit)quaſi velit Iurecõſultus æquare in hoc circa
expenſas ius emptoris,& eius qui iuſſus
eſt poſsidere rem ex cauſa damni infecti,
& verba illa,(quod non æquè)intelligen
da ſint,id eſt,quod iniquè & non rectè di
ci poteſt de emptore,& de eo cui damni
infecti non promittitur,ita vt totius lite
ræ ſenſus ſit,non concedi poſsideri iuſſo
ex cauſa damni infecti carere ſuis expen
ſis,nec concedi creditori pignoratitio &
hypothecario pignoris perſecutionem,
niſi ei expenſas ſoluerit idque vſque ad
verſiculum (cur ergo) deinde ſequatur
dubitatio an idem dicẽdum ſit in empto
re,

re,vſque ad verſiculum non recte,à ver-
ſiculo (quod non) apponatur cauſa & ra-
tio dubitationis,quę poſſit cócedere iuſ-
ſo poſſidere ex cauſa damni infecti recu
perationem expẽſarum,emptori non itẽ,
quia iuſſus poſſidere coactus poſſideat,
emptor ex voluntate accedat ad emptio
nem,qui potuerit expenſas conſeruare ſi
bi à venditore,vt diximus iſto capite.Po
ſtremo in verſiculo, quod non æquè ſit
deciſio quæſtionis,ſcilicet vt non æquè,
id eſt iniquè, & non recte,de vtroque id
dicatur,quaſi dicat ęquè,id eſt rectè,& iu
re,& emptorem,& iuſſum poſſidere cõ-
ſeruare ſibi ſuas expenſas à creditore, &
ita legando quadrat apertè cum. l. Pau-
lus.§.penultimo,& cum priori parte.di-
cto.§.damni;ita vt nulla ſeparatio ſit in-
ter iuſſum poſſidere,& emptorem reſpe
ctu creditoris pignoratitij & hypotheca
rij,hanc tamẽ lectionẽ nullus hucuſque
Codex agnouit,omnes ita diſpũcti ſunt;
vt interrogationis ſignũ habeant ad ver-
bum illud (pignoratum emerit) & Accur
ſius in verbo,non recte ; ait incipere reſ-
ponſum Aphricani,hæc tamẽ lectio pro
bari poterit facile ex eo,quod nullam li-
teram mutet,nec corrumpat,ſed ſolã vir
gulam illam,interrogationis indicẽ , à
verbo,emerit transferat ad verbum , &
debeat.

Præterea ratio illa dubitandi,potuit nõ
mouere Aphricanum,quia & emptor,&
iuſſus poſſidere, vterque accedit ad rem,
ex voluntate,nõ coacti,de emptore pla-
nũ eſt,de iuſſo poſſidere patet,quia niſi id
poſtulauerit libens,ac volens,in iuditio
à præſide, vel prætore,pro tribunali ſe-
dendo, nunquam id impetrat. l. dies. §.
hoc autem iuditium de damno infecto
58 *Hoc autem iuditium, inquit Vlpia-*
nus, certam habet conditionem, ſi po-
ſtulatum eſt, cæterum qui non poſtula-
uit experiri non poteſt, poſtulare autẽ
hic propriè dicimus pro tribunali pete-
re, non alibi. Hæc Paulus,ex cuius ſentẽ
tia tam emptor quam iuſſus poſſidere li-
bentes,& volentes accedunt,alter ad em
ptionem,alter ad poſtulationem cautio-
nis,& poſſeſſionis.

Præterea vterque neceſſariam impen
ſam impendere debet,& de deterioratio
ne tenentur,ſi culpa ſua res fiat deterior,
cum poſſint fulcire,& reparare, de iuſſo
poſſidere,ex cauſa damni infecti,eſt tex.
59 in.l.ſi finita.§.ſi quis metu.ff. de damno
infecto, vbi iuſſus poſſidere , ſi reparare
poſſit , & non reparet,ius ſuum amittit,
neq; enim tenetur antiquo domino de
ruina,quæ futura non erat,ſi refeciſſet,ex
§.ſi quis damni.dict.l.finita.Benè tamen
amittat ius ſuum quia animo ſuo derelī-
quit,decedens ex dict.§.ſi quis metu,qui
ita debent intelligi,& ita iuſſus poſſidere
ex cauſa damni infecti,ſi non reparet,cũ
poſſit,domino quidem antiquo non te-
netur,ſibi tamen nocet, quia ius amittit,
vnde coactus videri potuit reparaſſe, me
tu perculſus ne ius amitteret,emptor quo
que de deterioratione tenetur,ſi rem per
diderit,licet dominus ſit,quod in actio-
ne redhibitoria receptiſſimum eſt,vt em
ptor teneatur de deterioratione contin-
gente eius culpa.l.quod ſi nolit.§ ſi man
60 cipium.verſ.culpam,& in.l.cum. & item
redhibetur.ff.de edilitio ędicto,vbi glo.
latè Tiraque de retractũ lignagier.in fin.
nume.68.& nume.70.quod de emptore
magis erit admittendum vt de deteriora
tione teneatur,vbi ipſe ſciat vel ſuſpice-
tur venditorem leſſum acturum vt em-
ptionẽ reſcindat,tunc enim malignè cen
ſebitur rem deteriorem feciſſe, argumen
to tex.in.l.& hæc diſtinctio.38.§.cũ fun
dum.ff.locati.& in emptore obligato ad
reuendendum magis erit recipiendum,
Tiraque.d.nũ.70.

Item & creditor pignoratitius, ſicuti
61 expenſas,& meliorationes factas in pig-
nore conſeruat,ſibi ita & de damno ſua
culpa contingenti tenetur,vt utrumq; pro
bant.

bant. l. ſi neceſſarias impenſas, &c. l. ſi ſeruos pignoratos. ff. de pignoratitia actione. item & in eo qui bona iudicis authoritate poſsidet, ſi rem meliorem fecerit, expenſas conſeruat ſuas, item & quod in ſeruos, & familiam fortè alendam erogat, & dum bona defendit, ſi vero culpa ſua ſeruus moriatur, æ des corruant, damnum fiat de deterioratione tenetur. l. prętor. §. his verbis, &c. §. eſt pręterea. §. in cũ. ff. de bonis authorit. iudicis poſsidendis. igitur ex hac cauſa potuit videri Aphricano in dict. §. damni, iuſſus poſsidere ſimilis emptori, vt decideret, non æquè dici poſſe. de emptore, & de eo qui iuſſus eſt poſsidere ex cauſa damni infecti, eos eſſe diſsimiles, cum vterque volentes accedant, alter ad emptionem, alter ad poſtulationem poſſeſsionis ex cauſa damni infecti, & vterque neceſsitate coactus reficiat alter ne deteriorem faciendo rem emptam licet dominus teneatur, alter ne ſi metu perculſus aufugerit rem deſſerendo jus ſuum amittat, ſed hæc interpretatio ad dict. §. damni infecti, licet neque literculam vllam mutet, & rationẽ habeat, quia tamen diſpunctionem literæ ſolum mutat, ſcilicet interrogationis indicem à verbo (generit) id verbum (& debeat) quam nullus Codex hucuſque agnouit, periculoſa eſt, & merito, nihil enim omnino mutandum eſt, alter enim diſpunctus Iureconſultorum reſponſis, etiam ſi verba non mutentur facilis ſæpè eſt conciliatio, præterea quod verbum illud (nõ æquè) planè refertur ad inæqualitatẽ & diſsimilitudinem, quam Aphricanus reperit, & intellexit inter iuſſum poſsidere, & emptorem, quare non quieſcit animus, ſecretiùs aliud inueſtigandum eſt, quod veram iuris rationem aperiat.

62 Iacobus Cuiaceus vir doctiſsimus ad Aphricanum tractat. 9. fol. 144. in §. damni infecti, addiciens reſponſum Pauli in dict. l. Paulus. §. domus. de pignoribus, quam indignatus Accurſij commenta, vt ipſe ait, ratione dat, vt in dict. §. damni agatur de ſumptibus refectionis, quos ait non agnoſcere creditorem hypothecarium, qui ab emptore pignus ſuum perſequitur, nec cum emptor habeat regreſſum aduerſus venditorem euictionis nomine, in quo ea re ſententiæ his diximus venire quoque expenſas refectionis, at vero in dict. §. penultimo. dict. l. Paulus, ait agi de ſumptibus ædificationis, extructionisve, hoc eſt de ſumptibus factis in nouum ædificium, quos quidem ſumptus qui ſunt in area, ait agnoſcere creditorem, quoniam ſine his nullus ædificij pretium creditor haberet, ſed areæ tantum, æquumque eſſe exiſtimat Cuiaceus, vt creditor præſtet eos ſumptus, propter quos, id eſt tamen, ſibi ſit ſuum pignus, præterea cum parum ſidat et conciliationi, paucis verbis, ait vtrumque reſponſum Aphricani, & Pauli, non verſari in eodẽ genere ſumptuum, quaſi apertius dicat, alterum Iureconſultorum circa ſumptus neceſſarios, alterum circa ſumptus vtiles vel voluptatis verſatum, hæc eſt ſententia Cuiacei, & eius interpretatio.

63 Hæc, autẽ poſterior interpretatio Cuiacei planè, ex litera Pauli, & Aphricani extorqueri vix poterit, vterque enim neceſſario expendit, & qui ędes ruituras reparauit & refecit, & qui in area ædes extruxit, prior vero interpretatio ſatis nobis explicata eſt ſupra cap. 5. numero. 11. iuncto numero. 14. quam cum admittas, ſtatim in promptu eſt difficultas, cur tam variè inter reficientem, & ædificantẽ de nouo, cum vterque conſeruet pignus creditori, & in pignore reperiat creditor hypothecarius ſubſtantiam meam, expenſaſque meas, vnde ſemper rediuiua eſt dubitatio cur emptor ædificans conſeruet ſibi ſuas expenſas, reficiens minimè, cum vterque expendat neceſſario, adde quod illa conſideratio aut potius ſeparatio inter ædificantem de nouo, & reficientem particularis eſt, ad acquiſitionem dominij

nij expenſarum, vt diximus dict. capit. 5.
num. 11. & magis poterat deduci contra
Paulum, in dict. §. domus, vt creditori hy
pothecario quæſitæ viderentur illæ ex-
penſæ, poſtquam in area hypothecata fie
rent, quod etiam quomodo intelligendũ
ſit ſatis explicuimus. dict. cap. 5. num. 20.
ad interpretationem. l. 2. C. de rei vendi.
quæ difficillima alias videri potuit viris
doctiſsimis: denique Cuiaceus dum Ac-
curſij commenta reijcit in eadem inci-
dit, quod vero de ædificio & refectione
dixit, ſecutus quoq; Paulũ eſt, quod qui-
dem nouioribus Gallis vſitatum eſt, ſæpè
enim reiecta Acurſio & Barto. alijs ver-
bis Acurſij & Barto. explicationes vſur-
pant, & tanquã ab Apolline ſecreto acce
ptas, ſuis laudibus non fraudãt, mallũtq;
quod ait Plinius in furto deprendi, quã
ingenue fateri per quos proficiant, illud
obliti, ſorté fieri ex vſuris, ab alijsq; prius
dicta noſtra fieri, ſi vel noſtra luce illu-
ſtrentur, vel iuſta cenſura expendantur.
64 Ego vero exiſtimo Acurſiũ, & poſt eũ
Albericũ, verum ſenſum attigiſſe. d. §. dã
ni infecti. & d. §. domus, ſed quia bre-
uiter attingunt, non poteſt facile percipi,
is autem vt percipiatur animaduerto, iuſ-
ſum poſsidere ex cauſa dãni infecti, nul-
lum negociũ gerere cũ antiquo dño nó
cóparente, vel cauente, aut latitãte, ideo-
que etiã ſi patiatur collabi, & corruere
ædes dño antiquo in nihilo tenetur. l. ſi
finita. §. ſi quis dãni, ideoq; ſi non reparet
cũ domino non teneatur, decedés tamen
& abiens ius ſuum amittit. §. ſi quis metu,
eadem. l. ſi finita. ff. de dãno infecto, nihil
ergo obligatur dño, ob culpã, ideoq; ni-
hil eũ obligat reparando, quia nullũ ne-
gocium inter eos geritur, quod apprime,
neceſſarium eſt ad meliorationum perſe
cutionem, ſaltem ex cauſa euictionis. ar-
gum. l. ſi in area. ff. de cond. indebiti, ibi.
*Quia nullum negotium inter nos con-
traheretur*. Vide quæ diximus. cap. 7. nu
mero. 20. & 21.

Præterea illud aduerto non omnẽ re-
parationem mereri nomen melioratio-
nis, ſed illam duntaxat quæ meliorem fe
cit rem, pone accepiſſe à me domũ, mul-
ta reparaſti dum obtineres, multum ex-
pendiſti, ſed domus in nihilo melior mi-
65 hi facta eſt, expenſæ illæ, quod ad me at-
tinet meliorationes dici nequeunt. l. in
fundo. ff. de rei vendic.

Tertio illud aduertendum eſt, aliquã-
do etiam ſi expenſæ in reparando melio-
rem non faciant rem, ac ſubinde non me
reantur nomen meliorationum, poſſe ta
men obtineri, vt debeantur ab eo, qui a-
lias omnino facturus erat eas expenſas,
quod in expẽſis neceſſarijs, ſine quibus
res periret indubitati iuris eſt. l. dominum.
66 C. de rei vẽd. in vtilibus ſi alias erat factu-
rus eſt tex. expreſſ. in. l. in fundo. ff. de rei
vendic. & diximus ſupra. cap. 1. num. 18.

His præmiſsis quæ vera ſunt modo pa
tet ſolutio Accurſij & Alberici in d. §. dã
ni ad ſe ipſum, & ad. §. domus. dict. l. Pau-
lus, quæ vno verbo dicitur Accurſio, ſci-
licet in dict. §. domus, rem factam fuiſſe
meliorem in dict. §. damni, non item, nã-
que cum quæritur an emptor teneatur
creditori hypothecario reſtituere rẽ pro
pter hypothecæ ius refuſis expenſis; di-
cendum eſt cum Paulo in dict. §. domus.
creditorem hypothecariũ, teneri refun-
dere expẽſas, non omnes ſimpliciter, ſed
eas duntaxat, quibus res facta eſt melior,
67 quam erat tempore conſtitutæ hypothe
cæ, cæteras autem quamtumuis neceſſa-
rias, quæ meliorem rem non faciunt, quã
erat tempore contractæ hypothecæ nó
teneatur ſoluere creditor hypothecarius,
quia præterea quod ſibi meliorem nó fe
cerunt rem, cum eo nullum negotiũ ge-
ſtum eſt, vt is teneatur, ideoq; emptor à
creditore hipothecario recuperat, eas me
liorationes dũtaxat. quæ rẽ creditori fece
68 runt meliorem, ſcilicet quam erat tẽpo
re contractæ hypothecæ. d. §. domus. ibi.
Non aliter cogendos ædificium credi-

toribus

Immo. Alexand.in.l.Inſulam.§.fructus. vbi gloſſ.verbo,comp enſatis. ff. ſoluto matrimon.& dicemus infra cum de computatione fructuum & meliorationum egerimus,ad.l.ſumptus.ff.de rei vendi.& ad leges noſtras patrias,hæc erant quę potuerunt Aphricanum ſurſum deorſum trahere,iuris rigor,qui creditorem liberabat,cum quo nullum negotium geſiſſet iuſtus poſsidere,ac ſubinde quod ſibi res non eſſet melior effecta, ratio vero poſtulabat,vt poſsidens non amitteret ſuas expenſas,quas ſi à creditore non haberet à domino certè recuperare non poterat, cum quo ſibi nullum negotium geſtum eſſet,creditor vero ſi eas ſolueret,poterat à domino recuperare,qua ratione,poterat vtrique conſuli,domino poſtremo eas expenſas deuorante,cuius res neceſſario refecta eſſet ſumptu,& in hac ſpecie Aphricanus inquit. *Non ſine ratione dicetur niſi impenſas quas in refectione fecerim mihi præſtare ſit paratus inhibendam aduerſus me perſecutionē.* Expende verbum illud.(non ſine ratione) quod difficultatem iuris ſignificat: quo poſsidens,nec à creditore,nec à domino expenſas ſuas conſeruare potuiſſet, aliud ſuadente ratione, quam explicuimus,modo agredior verſiculum (cur ergo) in dict.§.damni infecti.

Quærit ergo Aphricanus,cur non ſit admittendum hoc quod de creditore & poſsidente diximus in emptore,vt non admitteretur,ſubdit diuerſitatis rationē in verſic.non rectè,& eſt reſponſum,ſcilicet non rectè hæc inter ſe comparatur, hoc eſt non ſunt ſimiles in hoc emptor, & poſsidens ex cauſa damni infecti:quoniam emptor qui ſua voluntate negotiū geſsit,ſcilicet cum venditore,dum contraxit cum eodem, refert verbum illud negotium geſsit,ſua voluntate,ad verba illa quæ ſunt in dict.l.ſi in area,de quibus

70 ſupra, non vero ſignificat, poſsidentem coactum acceſsiſſe,emptorem vero voluntarium,itaque emptorem diſsimilem facit & merito iuſſo poſsidere,quia emptor cum venditore domino negotium geſsit,poſsidens vero minimè,ideoque à venditore potuit ſibi caueri de expenſis, & prouideri,& ſi non cauerit,debet prouideri ſibi iure,quia neceſſario & vtiliter expendit, & cum venditore negotium geſsit,ideoque liberatur creditor, cum quo negotium geſtum non eſt, dū reficiuntur ædes,& tenetur dominus vēdens & ſubdit Aphricanus,hæc non poſſe,æquè id eſt æqualiter dici de poſsidente,qui cum domino nullum negotium geſsit,igitur emptor expenſas eas quibus res fuit facta melior,quam erat tempore contractæ hypothecæ, à creditore recuperat & conſeruat dict.§.dom. Expēſas vero refectionis quibus res conſeruata eſt à vēditore,iuſtus poſsidere à creditore,propter rationē illam,quæ mouit Aphricanum æquitate pleniſsimam, & dignam quæ Iureconſulto clariſsimo admitteretur,& verba illa in dict.§.damni,ſua voluntate negotium geſsit,in materia expēſarum ſingularem habet interpretationem ex dicta.l.ſi in area,non vero eam quam vulgus recepit,& Cuiaceus admiſsit,habes explicata hæc iura difficillima.

Ex quibus patet verus intellectus ad

71 l.decima quinta,titulo decimo tertio,partita quinta,ibi. Faziendo hy alguna mejoria: vt lex illa noſtra videatur deſumpta ex dict.l.Paulus.§.domus. de pignoribus,& ſit intelligenda in ſecunda parte,vt creditor teneatur emptori,de expēſis ſcilicet eis, quæ rem meliorem fecerint,quam fuiſſet tempore contractæ obligationis,quaſi nihil attingat de expenſis alijs neceſſarijs factis,ad rei refectionem,de quibus in dict.§.damni, nec ſic exiſtimet correctum eſſe.§.damni infecti, ex dicta.l.decima quinta in.3.vero parte eiuſdem legis.ibi. Otroſi. Duo

deciduntur, ſcilicet, augmentum rei hyp
pothecatę ſubeſſe hypothecę ſicuti &
ipſam rem, idque eſſe quoque recipien-
dum de expenſis. l. ſi fundus hyppothe-
72 cæ. ff. de pignoribus. l. ſi conuenerit. §. ſi
nuda. ff. de pignorati actione, quæ iura
de alluuione loquuntur, in quo tamé eſt
difficultas, an in patenti alluuione, an ve-
ro in latenti ſit intelligendum, dicemus
auté cũ de augmento egerimus, de expen
ſis factis à creditore pignoratitio eſt. l. ſi
fundus. §. 2. ff. de pigno. vt ſcilicet cedat
rei, tale augmentũ, taliſq; expenſa, & cre-
ditor teneatur reſtituere, refuſsis expéſis,
vbi intelligendum vere eſt nihil eſſe ſol-
uendum propter id quod alluuione ac-
creuit, ſed propter id quod expenſum
73 eſt, ibi. *Pero deuelo todo tornar a aquel
que gelo empeño, pagandole ſu deu-
da, e las deſpenſas ſi las fizo ſobre eſta
razon.*

Et ita agit ea lex in ſecunda parte de
expenſis factis à tertio poſſeſſore, quate-
nus res ex illis facta eſt melior, in. 3. autem
parte agit de expenſis factis à creditore
pignoratitio in pignore, in quibus diſtin
guit inter eas quæ caſu obueniunt, vt eſt
alluuione ſaltem latenti, aut temporis bé
74 neficio, quo cuncta pereunt, & augentur,
& eas quæ noſtra opera & ſumptu fiunt,
vtraſque recuperat dominus cum re, ſed
refundit ſecundas has expenſas, non prio
res.

75 De meliorationibus factis à debito-
re poſt contractum ius hyppothecæ ab
ſolutum, eſt idem quoque eſſe dicendum
ex eiſdem iuribus. d. l. ſi fundus. d. §. 2. d.
l. ſi conuenerit. §. ſi nuda, quæ fortius pro
cedunt in debitore quam in hyppothe-
cario poſſeſſore, aut pignoratitio, qui pig
nus poſsidet, neque rectè applicátur ter-
tio poſſeſſori, qui pignus poſsidet nempe
ab emptore, in quo non ita expedita ha-
ctenus res eſt, an meliorationes factæ à
tertio poſſeſſore, nempe ab emptore, non
vero à debitore ſint creditori ſicuti ipſa
res hyppothecata, nec in hoc quicquam
facit. d. l. 5. titul. 3. partit. 5. quæ in princi-
pio conuenit cum. dicta. l. ſi fundus. §. 2.
in. 2. part. ibi. *E ſi aquel.* Vbi loquitur
de tertio poſſeſſore meliorante, nullum
verbum eſt de hyppotheca, ſolum deci-
ditur non teneri emptorem reſtituere ré
niſi refuſis expenſis quatenus res melior
facta eſt, poſtremo in fine agit de credito
re meliorante, vbi diſtinguũtur meliora
tiones noſtro labore & ſumptu factæ, ab
his quæ caſu, aut tempore obuenerunt,
vt illas nobis conſeruemus, has vero mi-
nime licet ex dict. l. 5. titul. 13. part. 5. vbi
an patens alluuione augmentum ad cre-
ditores, vel ad dominum cedat, non diſ-
putemus modo, relinquimus ſuo loco.

76 Quod vero attinet ad tertium poſ-
ſeſſore qui meliorauit, an meliorationes
ſint ſicuti ipſa res obligatæ quod ad no-
ſtrum emptorem pertinet in quo Bartol.
in. l. final. C. de prædijs & omni re, nau-
cula. libr. 11. tenet nullam eſſe obligatio-
nem, aut hyppothecam in his melioratio
nibus quæ fiunt ab emptore rei obligatę,
poſt contractam obligationem ſequitur
Paulus de Caſtro, quẽ ſequitur & refert
Iaſ. in. l. creditor. la. 1. in fin. ſi certum pe-
tat & Antonius de Fano hoc ijſum ſine
vlla difficultate, de pignoribus & hyp-
pothecis partit. 5. mẽbr. 4. nu. 18. quod ta-
men apertè eſt contra tex. in. d. l. Paulus.
§. cũ mus. ff. de pignor, ibi. *Paulus reſpõ
di pignoris perſecutionẽ perſeuerare,
& ideo ius ſoli ſuperficiẽ ſecutã vide-
ti, ideſt cũ iure pignoris ſed bonæ fidei,*
Hæc Paulus, & licet illi omnes allegent
pro ſua opinione l. ſi. C. de prædijs & om
ni re naui. li. 11. voluerũt allegare. l. 2. eod.
tit. quoniam. l. ſi. nihil facit ad ré, ſed neq;
d. l. 2. in qua ſolum ſtatuitur, res nauicula-
riorũ quæ pro certa penſione ſunt fiſco
ſubiectæ, poſſe quidem alienari, quouis
titulo, ita tamé vt penſio nec diminuatur
quæ

quæ pro ea re apud nauicularium pendebatur, nec augeatur, aut creſcat, ſi res nouis meliorationibus apud emptoré adaucta ſit & meliorata, illud vero minimè deciſſum eſt in d. l. 2. expreſsè, an meliorationes illæ factæ pro penſione ſint ſubiectæ ſicuti & ipſa res, in quo tamen obtineri poterit ex d. §. domus. iuspign. r. s. iurare id tamen conſeruari emptori, quo res melior facta ſit. d. §. domus. d. l. 15. titu. 13. par. 5. vbi de tertio meliorante agit: quod deriuatum eſt perperam ex d. l. 2. contra. d. §. domus.

Sed longè deterior alia quoque opinio recepta eſt, ex dict. l. 2. contra fundatam iurisrationem, quæ deriuata eſt ab interpretatione ea ad dicta. l. 2. ſcilicet, vt tertius hic poſſeſſor de quo agimus emptor, aut donatarius nihil refert, ne
77 dum poſsit petere refundi ſibi expenſas ſuas eo quo diximus modo, ſcilicet, quatenus res melior facta ſit, ſed ſi malluerit id obtineat, vt excludat creditorem offerendo ei æſtimationem rei, quæ erat tempore quo acquiſiuit; & ſoluendo hanc æſtimationem, fiat liber ab hypotheca, & rem liberam ſibi retineat, quod ea ratione aſſerunt, quia reſpectu huius tertij poſſeſſoris, ſcilicet, emptoris non cenſetur res creditori obnoxia hyppothecæ iure ex dict. l. fina. alias. 2. quam ipſi ita intelligunt, & ſi vlla hyppotheca inducta eſt, quod ego arbitror. ex dicto. §. domus, ea hyppotheca non eſt extendenda (quod ego addo) niſi quatenus res erat, & æſtimabatur eo tempore quo ad tertium poſſeſſorem peruenit, ant verius quo hyppothecæ ius conſtitutum eſt, ad hoc dicunt eſſe. l. in ius. C. de prædijs, & omni reb. nauicul. libr. 11. & ita decidit Barto. ibi, & Alexand. ad Bartol. ibi, & Platea, numero. 5. Paulus in. l. ſi conuenerit. §. ſi fundus. ff. de pignoribus. Socinus conſil. 224. lib. 2. Antonius Corſetus ſingulari verbo melioratio, Iaſſon. in. l. creditor. l. r. ff. ſi cert. petat. ad fin. Albertus Brunus in tractatu de augmento, concluſione. 14, fall. 2. Antonius de Fano. tractat. de pignoribus. 5. parte. membro. 4. numero. 21. Molineus in conſtitutionib. Pariſien. lib. titul. 1. gloſſ. 5. §. 1. numero. 80. Couarrub. Variarum Reſolutionum. libr. 1. cap. 8. numero. 2. Gregorius Lopez in. l. 15. titulo. 13. partita. 5. verbo (A buena fe) Et dicit Couarrub. vbi ſupra, quod hæc opinio eſt praxi & vſu forenſi recepta ſæpiſsimè in Granatenſi Prætorio, licet ipſe ab ea videatur decedere, huius vero opinionis maxima vtilitas eſt, ſi enim recipiatur, tertius poſſeſſor nempe is qui rem hyppothecatam poſsidet, aliquando ſoluens veram æſtimationem rei vti erat tempore contractæ hyppothecæ minus ſoluet, quam creditori debeatur, cum alias ex actione hyppothecariæ neceſſe ſibi ſit, aut debitum integrè ſoluere, aut rem reſtituere.

78 Quoniam vero Didacus Couarrubias explicat hanc receptam ſententiam, ſcilicet, vt æſtimatio rei fiat, attento antiquo ſtatu, ſed attento præſenti valore, id ita intellige, vt emptor tertius nempe poſſeſſor poſsit offerre æſtimationem rei hoc pacto, vt res conſideretur in eo ſtatu quo fuerat tempore contractæ obligationis, deducto eo in quo melior ab emptore facta eſt ex dicto. §. domus & illa qualitas rei æſtimetur iuxta precium quod modo illa res ſi ita permanſiſſet habitura erat, ex his quæ notantur in. l. domus. ff de legatis. 1. Antonius de Fano dict. membro. 4. numero. 21. Molineus & Couar. vbi ſup. voluit enim retenta hac cõmuni opinione cum Bar. in d. l. 2. de prædijs, & omni re nauicu, omne augmentũ rei, quod non ſit factũ opera, induſtria, labore, & ſumptu poſſeſſoris, quo precium rei creuerit, prodeſſe creditori, augmenti m antem, quo res creuerit reſpectu eius ſtatus in quo fuerat cum hyppotheca contracta eſt, quod

79 opera, & induſtria, ſumptu, & labore
poſſeſſoris obuenerit, prodeſſe poſſeſſo-
ri, ex dict. l. domus, itaque ſi domus tem-
pore quo hypotheca contracta eſt, æſti-
mabatur centum nummis aureis, poſteà
vero temporis ſolius beneficio creuit ad
mille, mille aiunt eſſe ſoluenda credito-
ri, item ſi alluuione (ſemper intelligi-
mus de latenti) ſenſim creuerit, idem exi-
ſtimant, quoniam omne augmentum
internum, quod ab induſtria, & ſumptu
poſſeſſoris non proueniat prodeſt. cre-
ditori, non vero poſſeſſori rei, tenent il-
li, vbi ſupra Molineus, numero. 82. Co-
uarrub. verſicul. cæterum. & eſt. l. ſi fun-
dus. in princip. & §. 2 de pignorib. l. ſi cō
conuenerit. §. ſi nuda. ff. de pignorat.
actione.

Quod vero ait Couarrub. id exten-
dendum eſſe non ſolum in eo qui fecit
expenſas verum in ſucceſſore rei, qui
ſuccesſit in illis ſumptibus & expenſis, &
allegat. l. in hoc iudicium. §. impendia.
ff. communi diuidundo, & Antonium
de Fano, id quomodo ſit intelligendum,
quando is qui expenſas non fecit, poſ-
ſit opponere expenſas, & an ceſsio iuris
neceſſaria ſit diximus ſupra, cap. 7. nu. 13.
vbi vide.

80 Præterea illam communem opi-
nionem receptam cum Bartol. in dict. l.
2. extendunt, vt non ſolum habeat lo-
cum contra creditorem pignoratitium,
vel hypothecarium, ſed contra eum
qui haberet dominium vtile, & vti-
lem rei vendicationem in ſubſidium ta-
men, & de iure ſpeciali, ſicuti in re em-
pta à viro nomine ſuo ex pecunia tamē
dotali, vel ſibi donata ab vxore con-
ſtante matrimonio, quia hæc res verè
81 eſt propria viri. l. ex pecunia. C. de iure
dotium, & tamen ſi maritus ſoluendo
non ſit, res illa in ſubſidium efficitur vxo
ris, quo ad vtile dominiū, text. & ibi Bar-
to. in. l. vxor marito. ff. de donationib. in
ter virum & vxorem, itaque tertius qui
emit à marito rem illam, poterit ex com-
muni & recepta ſententia, offerre vxo-
ri, agenti vtili rei vendicatione æſtima-
tionem, ſicuti creditori, imo & excuſ-
ſionem, vt prius excutiantur mariti &
eius hæredum bona, & cum non ſint
ſoluendo, oblata æſtimatione euitatur
rei reſtitutio, licet totum debitum non
offerat, quia facta hac oblatione ceſſat
cauſa illius vtilis dominij ſubſidiarij So
cinus. conſi. 224. libr. 2. & Molineus dict.
num. 81.

82 Ex his aiunt quod ſi tempore hy-
pothecati fundi vſusfructus erat alie-
nus, & nuda proprietas ad empto-
rem peruenit, ſcilicet, quia viuebat vſu-
fructuarius poſteà vero moriatur, con-
ſolidationem nempe augmentum illud
vſusfructus prodeſſe creditori quia nul-
la opera, nulla induſtria, nulla expenſa
emptoris euenit, ſecus ſi redemptus ſit
ab emptore, ſibi prodeſt, ſi vero ceſsio-
ne fiat conſolidatio fructuarij, tunc cau-
ſa renunciationis eſt conſideranda, vnde
res dirimatur.

83 Quin quod ex intellectu ad dicta. l.
2. & commune opinione in aliam quo-
que ſententiam Socinus dicto conſilio.
224. libr. 2. iuit, quam ipſe & merito no-
uam eſſe ait, vt ſcilicet is qui rem obliga-
tam poſsidet qui debitor non eſt, neque
vllas meliorationes fecit, ſed retinet in
ſtatu quo erat tempore contractæ hyp-
pothecæ, poſsit conuentus hypotheca-
ria à creditore ipſi offerre non integrum
debitum, ſed veram rei æſtimationem,
licet ſit minor ipſo debito, ait probari
hoc in cap. ex literis. de pignoribus, &
alia iura adducit, quæ refert, & diluit An
tonius de Fano de pignoribus dict. mem
bro. 4. nu. 22. mihi certe in terris Pontifi-
cis iudicaturo magnum negocium faceſ-
ſeret. d. c. ex litteris. de pignoribus. Cui e-
tiam ſi Anton. de Fano velit ſe ſatisface-
re, ex intellectu Abbatis certe ſententia
ibi lata maximè hāc ſententiam probat,
neque

neque vt patet ex principio text. fuit cõformis libello, ſed iudicaturo ſecundum ius Cęſſarum, vel in Hiſpania ſecundum leges noſtras Partitæ placere non poteſt
84 hæc ſententia, quia natura actionis hypothecariæ vt diximus ea eſt, vt debitum totum ſoluatur, aut res traddatur obtinenda iure pignoris, quouſque de debito ſatis ſit factum: vnde ex hoc ſolo fundamento iuris, nec poteſt placere cómunis & recepta ſententia quã deducebat Barto. & poſt eũ reliqui quos ſupra addu ximus ex. d. l. 2. C. de prædijs & omnĩ renauicul. nullũ enim habet ius quod patet quia illa ſententia innititur in. d. l. 2. illa autem lex aliud probat vt diximus, & optimè aduertit doctiſsimus Couarr. vbi ſupr. verſic. non obſtat: quo vno fundamento deſtrüitur dicta opinio communis, ſcilicet, quia nullum ius habet, & quia eſt expreſsè contra veram rationem hypothecariæ actionis; quæ id agit vt res ſibi reſtituatur obtinenda quo uſque de debito integre fiat ſatis. l. ſi cum venditor. ff. de euictionib. §. in vendicatione. l. ſi fundus. & §. vltimo. l. ſi inter. ff. de pignoribus, vel quod receptius eſt, & vſu forenſi magis receptum, vt debitum ſoluatur integrum vel res traddatur obtinenda. d. l. 2. C. ſi vnus ex plurlbus hæredibus, ideoque Dominus Couarrub. meritò decedit ab hac recepta ſententia, vbi ſupra, & Molinæus dixerat, vbi ſupra. nume. 83. ad finem in Gallia non ſeruari, itaque reſtat. l. Paulus. §. domus. ff. de pignoribus, vnicum remedium poſſeſſori, vt cõſeruet, ſibi ſuas expenſas, quibus res illa facta ſit melior, quam erat tempore initæ hypothecæ. quas ſi creditor numeret emptori, res ab emptore indifferenter aufertur, & creditori traditur, niſi emptor debitum integrum ſoluat, & hæc pertinet ad emptorem pignoris, vel rei hypothecatæ, & ad creditorem meliorantes huiuſmodi res, & circa eas expendentes.

Notabilia ex capite ſequenti.

1 *SOciorum ius quale. 2. ſocium caue re nemo poteſt. 3. quæ diligentia requiratur in ſocio.*

4 *Expenſæ quæ fiunt propter ſocietatẽ imputantur ſocietati.*

5 *Socij & qui rem communem habent expenſas factas conſeruant ſibi & qua actione.*

7 *Agitur dict. l. qui aliena. §. fina. ff. de nego. geſt. & l. ex parte. ff. fam. herciſcund.*

8 *Iuditium familiæ herciſcũdæ eſt vniuerſum natura & neceſſitate. 9. res particularis indiuiſſa non petitur in ditio famil. herciſcun.*

10 *Socius qui parietem communem refecit ſuis ſumptibus an expenſas conſeruet.*

11 *Socius iure ſocietatis poteſt reficere cõmunem non iure ſeruitutis, explicatur. l. parietem. ff. de ſeruit. vrb. prædiorum.*

12 *Licet ſocius vtiliter ſolum vel voluptariè expendat, ſi alter vti velit his ſuimptibus expenſis refutauit.*

13 *Ad refectionem reipublicæ, vel communis putei, fontis, vel pontis nemo excuſatur iure ſocietatis etiã ſi proteſtetur ſe re illa vti nolle.*

14 *Agitur de. l. ſi vt proponis C. de ædi ſi. priuatis; & de l. fina. titu. ſtra. part. 3.*

15 *Quæ ſint in iure centeſimæ vſuræ, quæ ſemiſſes vſuræ, quadrantales & triennales.*

16 *Quæ fuerit origo harum vſurarum.*

domi expenſas facturus ſocius eſſet, vt tanto minus imputet ſocietati, quanto plus domi conſumpturus videretur, alia vero quæ quiſque in aliquam rem expendit, hæc non ſolent actione pro ſocio, expediri, ſed inter cohæredes iudicio familiæ herciſcundæ, inter cæteros, iudicio cõmuni diuidundo. l. quibus caſibus. 34. ff. pro ſocio, vnde ratio cohæredum, ſociorum, & eorum qui communem habent rem, quod attinet ad noſtrum propoſitũ vna & eadem eſt: vnde iam nobis ſupra, capit. 7. número. 22. aliqua explicata ſunt quæ pertinent, ad ſocios, & cohęredes, ſcilicet, ad eos qui communem rẽm poſsident, vt expenſas & ſumptus conſeruẽt ſibi, quos fecerint in his rebus, quæ communes ſunt.

5 In quo tamen illud animaduertendum eſt an partem ſuam rectè tueri potuerint, relicta parte alterius, vel contra, vt vel communi diuidundo, aut iudicio familiæ herciſcundæ agendum ſit, an vero actione negociorum geſtorum. l. ſi cõmunes ædes. ff. de negocijs geſtis, ibi. *Quia potui partẽ meã ita defendere; vt ſocij partem defendere nõ cogerer.*

6 Vnde aliquando expenſæ pro parte quoque ſocij repetuntur, ſcilicet, actione negociorum geſtorum. l. ex parte. ff. famil. herciſ. & quæ diximus. d. num. 22. cap. 7. & ad. l. qui aliena. §. fi. ff. de negocijs geſtis, & in eũ ſenſũ accipiẽda eſt. l. ſiue pro fratre. C. de neg. geſtis, & . l. filiæ cuiꝰ. in fine, ibi. *Familiæ herciſcundæ iudicio, vel negociorum geſtorum actione ſeruari poſsint.* C. famil. herciſcũd. l. ſi quis putans. 6. §. ſiue autem. ff. communi diuidundo.

Cæterum (inquit Vlpianus) non alias iudicio communi diuidundo locus erit, vt & Papinianus ſcribit, niſi id demũ geſſit, ſine quo partem ſuam recte adminiſtrare non potuit, alioqui ſi potuit habet negociorum geſtorum actionem, eaque tenetur. l. hæredes. §. ſi vnus. ff. famil. hercis. ibi. *Et omnino quæ pro parte expediri non poſſunt ſi vnus cogente neceſsitate fecerit famil. æ herciſcundæ iudicio locus eſt.* quod licet verum ſit adhuc in his quæ pro parte geri nõ poſſunt, datur negociorum geſtorum actio, ſi ſuo & alieno nomine geſtum ſit, vel cauſæ quæ geritur natura, & qualitas ea ſit, vt alteri proſit, cuius nomine geſta videri poſſit in. §. fin. l. qui aliena. ff. de negocijs geſtis, cauſa indiuidua effecit, vt actio negociorum geſtorum ſuboriretur, idem quoque effectum eſt in. l. ex parte. ff. familiæ herciſcundæ, ibi. *Sed & ſi omiſſerit*

7 *doli exceptione agere poſſe de recipienda portione ſumptuum.* Ibi enim cauſa de totis bonis, quæ ad omnes hæredes pertinebat ſuſcepta eſt, intelligendum autem eſt, ſuſceptam fuiſſe non ſolius agentis nomine ſed & hæredum, vt actio negociorum geſtorum competat, quod ſi ſolo nomine agentis intentata eſt, tunc familiæ herciſcundæ locus eſt, quatenus, cohæres magis expendit quam alias pro ſe erat expenſurus, continet enim hoc iudicium familiæ herciſcundæ duo capita, alterum, vt res diuidantur hæreditariæ, alterum vt pręſtationes fiant mutuæ, de eo quod ex hæreditate vltra id quod debetur acceptum, expenſumue ſit. l. idem Labeo. ff. familiæ herciſcundæ, verſicu. *Familiæ herciſcundæ iudicium ex duobus conſtat id eſt rebus, atque præſtationibus, quæ ſunt perſonales actiones.* Tex. elegans in. l. ſorori. ff ſi pars hæreditat petatur, ibi. *Sumptus qui propter onera totius hæreditatis iuſti ſiũt ei qui patroni nomine portionem euicerit pro rata computentur.* Id autem fiet iudicio familiæ herciſcundæ, quod præſtationes has continet, quæ fiunt mutuo hæredibꝰ & ab hæredibus. d. l. idem Labeo, deniq; ſi

res poſsit geri pro parte, ſemper eſt actio negociorum geſtorum, nullaque alia ſi pro parte non poſsit geri, ad huc eſt locus actioni negociorum geſtorum ſi vtiliter alieno nomine fiat, ſi proprio in iudicio familiæ herciſcundæ adhuc ſuſtinetur actio ad conſequendas has impenſas, ex natura huius actionis, quæ præter diuiſionem rerum, præſtationes quoque mutuas continet, ita intelligenda ſunt. d. l. ex parte, vt actio de qua ibi ſit negociorum geſtorum ſi omniũ nomine cauſa ſit defenſata, vel ſi proprio familiæ herciſcundæ ſi magis ſit conſumptum, quia præſtatio illa venit in hoc iudicio. d. l. idem Labeo. d. l. ſorori.

Ex quibus quæ diximus dicto capite. 7. numero. 22. ad d. l. ex parte, pertinent ad conciliationem illius legis cum dicto. §. fina. l. qui aliena. ff. de negocijs geſtis, vtrumque enim illud ius intelleximus in actione negociorum geſtorum particulari intentata, tunc enim conſequor à cohærede iudicio hoc particulari, illud quod eius nomine conſumpſi, quod alias non eram conſumpturus, ſi meam duntaxat cauſam tutatus eſſem, & conuenit cũ d. § final. itaque dicimus in d. l. ex parte non fuiſſe actum de tota hæreditate, ſed petita eſt pars rei hæreditariæ, patet ibi. *Cohæres partem ſuam ab eo petebat.* In hoc autem iudicio particulari, petebat quoque cohæres ſumptus actione negociorũ geſtorum, ideo rectè ait, Iureconſultus (ſi magis conſumptum ſit propter cohæredis cauſam, poſſe illud cõſequi actione, ſcilicet, negociorum geſtorum.)

Quod in dicta. l. ex parte, actum eſſet vniuerſali iudicio totius hæreditatis diuidendæ, tunc quidem omnes ſumptus, omnes meliorationes venirent, & præſtarentur mutuo, quia illæ mutuæ præſtationes in hoc iudicio continentur non ſolũ res diuidendæ. d. l. idem Labeo. d. l. ſorori, ſ a-
8 tet enim iudicium familiæ herciſcundæ dari pro tota hæreditate inter hæredes diuidenda, & eſt vniuerſum iudicium natura, neceſsitate, & effectu, neque ſicuti petitio hæreditatis datur pro vna re ita & iudicium hoc ideoque ſemel duntaxat intentatur. l. ſi fi. ha. §. familiæ herciſcundæ. ff. eod. vnde vna, vel altera res quæ indiuiſſa remaneat non petitur iudicio familiæ herciſcundæ, ſed communi diuidundo, vel ipſa hæreditatis petitione gloſſ. ibi in dict. §. famil. herciſcundæ, elegans recepta factioni in. §. quædam. Inſtitut. de actionib. ideo ergo in dict. l. ex parte, non veniunt ſumptus vniuerſi, iuxta dicta. l. ſorori, & l. idem Labeo, quia non eſt actum iudicio familiæ herciſcundæ, ſed pars petebatur actione communi diuidendo, vel alias, alia particulari, in quo particulari iudicio rectè de ſumptibus agitur particulari quoque actione, non vniuerſali, ob idque hodie ſi hæreditas vt diuidatur poſtuletur, ſumptus & expenſæ in eo iudicio deducuntur, & mutuo imputantur dicta. l. idem Labeo, & dict. l. ſorori, ſi vero res hæreditaria petatur, nec agatur de tota hæreditate diuidẽda, tunc locus eſt deciſioni dict. l. ex parte, vt is ſumptus veniat, qui alias nõ erat hæredi faciendus ſi ſuam duntaxat cauſam defenderet, ſiue agat proprio, ſiue communi nomine dum rem defendit, itaque in foro plurimum proderit hæc inueſtigatio, namque ſi ſemel facta diuiſione hæreditaria rem euincas tuo nomine ab alieno poſſeſſore, tunc quidem impetitus à cohærede, vt partem rei hæreditariæ præſtes, merito obijcis de ſumptibus, ſed tamen de his duntaxat ſumptibus, quos alias non eras facturus ſi pro te duntaxat litigaſſes. d. l. ex parte, quod ſi omnium nomine rem vendicaſti, actio negociorum geſtorum competit, qua ab his cohæredibus pro emolumento, ſumptus quoque recuperes, in quo ſenſu quoque accipi poteſt dicta. l. ex parte, & ſunt neceſſariæ interpretationes ad prædicta iura, & ſeparantur inter ſe, quia in iudi-

iudicio familiæ herciſcundæ ſumptus ſequuntur portiones hæreditarias. dicta.l. ſorori.

In particulari autem iudicio non item ſed vtilitatem, inſpecto eo quod pro te omnino eras cõſumpturus illud in actione negociorum geſtorum, hoc eſt quando communi nomine actum eſt, hoc vero in caſu dictę.l.ex parte cum res euicta eſt à cohærede, cuius partem poſtulat alter cohęres, tunc enim ratio habetur ſumptuum, qui fierent propter eam partem, quæ extorquetur, nullibi enim reperies in dict.l.ex parte, actũ fuiſſe iudicio vniuerſali familiæ herciſcundę, ſed expreſſe particulari ibi. *Partem petebat*. Vnde merito ſeparandæ ſunt tres ſpecies, ſcilicet, cum agitur iudicio vniuerſali familię herciſcund. & tunc indiſtinctè veniunt ſumptus pro portionibus hæreditarijs.d. l.ſorori dict.l.idem Labeo, aut particulari & tunc ſi communi nomine actum ſit, pro vtilitate actione negociorum geſtorum, & pro commodo recuperatur ſumptus, aut proprio nomine factus eſt ſumptus, & tunc ratio habetur ſumptus qui alias erat faciẽdus, vt non niſi expenſas eius conſequatur quæ vlterius fiunt, quã poſcebat ius & ratio propriæ cauſæ, tu cogita & adde quæ diximus.d.c.7.nu.22. * Et ſunt addẽda ad ea quę breuiter more ſuo attingit Ayora de partitionibus.3.pa. nu. 56.57.58.&.59.quęſtione.18.19.&.20.vbi adducit dicta.l.ex parte, ſine vlla alia allegatiõe.* & adde quod hij duo caſus poſteriores vnam & eandem habent iuris rationem, nam vtilitas tertij, id quoque admittit quod pro te eras expenſurus.l.ſi pupilli. §.ſed ſi quis ita. ff. de negocijs geſtis. *Si quis ita inquit Vlpianus ſimpliciter verſatus eſt, vt ſuum negocium in ſuis bonis quaſi meum geſſerit nulla ex vtroque latere naſcitur actio, nec fides bona hoc patitur*. Itaq; pro me litiganti dum tuum negocium geris, nulla actio eſt, etiã ſi meo nomine expẽdas, nihil accipis, &.§.ſed ſi quis in d.l. ſi pupilli l.ſi quis alienã.ff.eod. vbi conſequeris quod duntaxat pro me prę ſtare debuiſſi, etiam ſi multa expendas, itaque cum in hac actione negociorum geſtorum tenear pro ſumptibus factis in rem meam, quatenus locupletior factus ſim ad eos ſumptus teneor, quos eras omnino pro me facturus, ſi tuam cauſam non geſsiſſes, non enim teneor ad ſumptus quos feciſti, ſed ad eos duntaxat, quos pro me facturus eras: vide apud nos.l.28.&.29.cum ſeq. titu.12.part.5.vbi nouus & antiquor gloſſator, & pertinent, ad expenſas quę recuperãt negociorum geſtor. de expenſis verò factis à cohęredibus in noſtris legibus, preter eos ſumptus, de quibus in l.Fundus qui. ff. famil. herciſcund. rara aut nulla mentio eſt, ita vt ſemper ſit indaganda ratio.d.l.ex parte, quę proculdubio in vniuerſali iudicio familię herciſcundę nec poteſt, neque debet intelligi, ſed vt diximus in particulari petitione rei hereditarię, in quo ratio habetur ſumptus, qui pro me erat faciendus duntaxat, actione negociorum geſtorum ſi communi nomine factus eſt, quod ſuadebat Bartolus in dicta. l. ex parte. ad finem, vel ſi proprio, communi diuidũdo, vtraque autem hęc actio, id continet quod pro me eras duntaxat expenſurus, etiã ſi multa expendas, vel pro te, vel mea cauſa, vel libenter nulla vrgente neceſsitate.d. l.ſi quis aliena.

10 His præmiſsis patet, quid dicendum ſit in illa quęſtione, ſi ſocius parietem, vel domum communem redificet ſuis ſumptibus an partem ſumptum conferdet ſibi à ſocio, vel ab eo cum quo ſibi communi eſt, in qua refert, an ſocius ſuo nomine expenderit, vel communi, po-
11 ſteriori caſu, ſi refectio neceſſaria ſit non eſt dubium, quin ſocius dimidium ſumptus facti exſoluat; ſi domus, vel paries amborum ſit, alias proportione ſocie-

* * & Eccleſiæ, vide ibi. * Et vide vtrum eo
nomine poſsit indici collecta de iure cō-
muni late deciſ. Peruſinam. 43. quam ta-
men noſtro iure ne recipito de quo dixi-
mus ſupra, quia noſtro iure ſine principis
licentia non licet. *

14 Prædicta lex, ſi vt proponis. C. de ædifi-
cijs priuatis in. 2. parte elegans & diffici-
lis eſt, & nobis Hiſpanis negocium faceſ-
ſit propter. l. final. titul. fina. partit. 3. cui
conuenit, vtriuſque autem deciſio du-
ra viſa ſemper eſt viris iuris ſcientiſsi-
mis, cum iniquitatem, continere videa-
tur, voco iniquitatem, ideſt inæqualita-
tem, quæ contingere poteſt inter expen-
ſas ſoluendas, & rem ipſam amittendā, ob
non ſolutas expēſas, verba eius hæc ſunt.
*Etenim ſi ſolus ædificaueris, nec intra
quatuor menſium tempora cum cen-
teſsimis vſuris nummus proportione ſo-
cy erogatus, reſtitutus fuerit, vel quo-
minus id fieret per ſocium id ſtetiſſe cō
ſtiterit ius dominij pro ſolido vendica
re vel obtinere iuxta placitū antiqui-
tatis poteris.* hactenus Imperatores: iā
olim Papinianus iſthuc argumētū attige-
rat in. l. ſi fratres. §. idē reſpōdit. ff. pro ſo-
cio. *Idem reſpondit (inquit Papinia-
nus,) ſocius qui ceſſantis ceſſantium
ve portiones inſulæ reſtituerit quam-
uis aut ſortem cum certis vſuris intra
quatuor menſes poſtquam opus refe-
ctum fuerit recipere poterit, in exigen-
do quoque priuilegio vtetur, aut dein
ceps propriam rem habebit poteſt ta-
men & pro ſocio agere ad hoc vt con-
ſequatur quod ſua intererat, finge e-
nim eum malle ſuum conſequi quā do-
minium inſulæ oratio enim Diui Mar
ci idcirco quatuor menſibus finit certas
vſuras, quia poſt quatuor menſes do-
minium dedit*, hactenus Papinianus, ora
tio autem Diui Marci, de qua meminit Pa
pinianus, antiquitatis placitū eſt, de quo
in dict. l. ſi vt proponis, denique ex his ſi
alter ex ſocijs rem communem collabā-
tem, vel collapſam, neceſſarijs ſumptibus
& expenſis reficiat, ſi ſocij intra quatuor
mēſes poſt reparatā rem cōmunem partē
ſumptuum cum vſuris non præſtiterint;
poteſt ſocius rem ſibi propriam facere, ſi
malit autem ſumptus recuperauit, & om
ne id quod ſua intereſt: clarius in hoc ex-
preſſa eſt. l. fina. titu. fina. partit. 3. ex qua,
iūctis dictis legibus, tota ratio iuris in hoc
dependet, ipſæ enim ſeipſas interpretan-
tur, in quo quod pertinet ad litteram in
dict. §. idem reſpondit, verbum illud (cū
certis vſuris) ambiguum erat, expoſitum
autem eſt in. d. l. ſi vt proponis, itaque nō
uo illo iure redactæ ſunt, centeſsimæ illæ
vſuræ. Et ſæpè in iure inuenies centeſsi-
mas vſuras ſæpè ſemiſſes vſuras, ſæpè qua-
drantales, aliquando trientales, ſæpè cēteſ
ſimas quoque poſitas inuenies kalendas;
hæc vt intelligas breuiter animaduerte;
doctis enim hæc vulgata ſunt, alijs igno-
ta à fœneratoribus antiquis hæc omnia
deducta ſunt, ſtipulabantur autem vſu-
ras in ſingulas Kalendas, vt hac via vſu-
15 ra diſtributa in partes duodecim duplum
excederet. l. vſuræ. C. de vſuris. *Vſuræ
(inquit Imperator per tēpora ſolutæ nō
proficiūt reo ad dupli cōputationē, tūc
enim vltra ſortis ſummā vſuræ exi-
gūtur, quoties tēpore ſolutionis ſumma
vſurarū excedat eā computationē.*
Hæc Imperator, fœneratores ergo ſi toto
16 anno ad vnicā vſurā mutuaſsēt pecuniā,
duplū excedere nō poterāt, diſtributa ve-
ro ſolutione integra, in ſingulos menſes;
hoc eſt in ſingulas Kalēdas excedebāt du-
plū, hoc igitur auarū & improbū fœnera-
torum conſiliū fecit, vt in ſingulas Kalen
das vſuras ſtipularentur, hoc eſt in men-
ſes

ſes ſingulos.l. lecta. ff. ſi certum petatur,
quæ eſt ad propoſitum elegans, vnde fœ
17 neratores dicebantur antiquis menſtrui
exactores, & ſimiles dæmonibus qui re-
currente Luna morbo veluti comitiali
homines quoſdam affligerent, cum de-
bitores ſuos recurrentibus Kalendis ex
pectata ſolutione torqueant, & miris
modis crucient, & affligerent, ad idus ali-
quando differebant ſolutionem, ideo-
que aliquando vſuras debitas idibus le-
gimus, quod Cicero obijciebat in Cati-
linam Ruinas fortunarum omnium ſua-
rum futuras proximis idibus, quod di-
cebat propter expectatam à fœnerato-
ribus pecuniam, & alibi ſæpè.l. ſi ex plu-
ribus.§. vltimo.ff. de ſolutionib. vbi idi-
bus Septembris facta eſt numeratio, quia
& mercedes locationum numeraban-
tur quæque kalẽdis, alibi Iulijs, alibi Mar-
tijs. Macrobius libr.1.cap. 12. l. defuncta.
ff. de vſufructu, hinc factum eſt vt Kalẽ-
darium dictum ſit, pro libro rationum,
in quo ratio fit pecuniæ acceptæ, & cre-
ditæ, hincque deducitur pro libro ratio-
num.l. penultima. ff. ſi certum petatur.
l. vxorem. §. legauerat. ff. de legat.3. Se-
neca libro de beneficijs. 1. nemo in quit
beneficia in Kalendario ſcribit, vnde ſti-
pulatio facta in quartas, quintas ſextas
ve kalendas, intelligitur concepta, in
quartum, quintum, ſextumve menſem.
l.1. §. ſi quis ſimpliciter. de verberũ hinc
centeſsimæ vſuræ dictæ ſunt, quæ cen-
teſsimis kalendis, hoc eſt cẽteſsimo men
ſe ſortem æquabat, hoc eſt octo annis
& menſibus quatuor, vno accepto pro
centum, ſingulis kalendis duodecim pro
centum, quotannis, hinc ſemiſſes vſuras
vocamus, cum pro centum ſingulis an-
nis ſex vſurarum nomine numeramus,
ſingulis Kalendis pro centum dimidiũ,
trientales vſuras, quatuor quotannis ſo-
lutis pro centum.l. quid ergo.§. contra-
rium.ff. de contraria act. tutell. quadran
tales tribus ſolutis, ita enim fiebat anti-
quitus, vt res omnes quæ pondere nu-
mero, menſurave conſtarent, ad aſſem
redigerentur, vnde apud Plinium, Theo
phraſtum, Dioſcoridẽ, paſsim legimus,
herbusculas habere ſtipitem dodranta
lem, hoc eſt quibus ad pedis magnitudi-
nem deſt quadrans, dodrans continet
tres partes aſsis, quem ſi ad magnitudi-
nem referas continebit duodecim digi-
tos, hoc eſt tres partes pedis, qui ſex de-
cim digitos continet, centeſsimæ autem
18 vſuræ dicebantur maiores vſuræ, reli-
quæ minores, ita intelligenda eſt dicta.
l. ſi ex pluribus.§. vltimo. ff. de ſolutio-
nib. ibi. *Vna quindecim ſub vſuris
maioribus*, igitur in.§. idem reſpondit,
cum certis vſuris ſoluendam pecuniam,
interpretatus eſt Imperator, ſcilicet, cum
centeſsimis vſuris, intra quatuor illos mẽ
ſes, quod ſi cum fiſco actum eſſet, qui
rem communem cum priuato haberet
retenta ſpecie.d.l. ſi vt proponis, in qua-
tuor illos menſes haberet maiores vſuras
non minores, ſcilicet ſemiſsibus, nam
quæ priuatis centeſsimæ ſunt vſuræ, fiſ-
co ſunt, ſemiſſes, ſi priuato vſuræ ſint mi
nores ſemiſsibus, fiſco ſemiſſes eſſe o-
portet, ſi in locum priuati ſuccedat.l. cũ
quidam. §. ex locato, verſic. ſi debitores.
ff. de vſuris.l. ſi debitores, inquit Paulus
qui minores ſemiſsibus vſuras præſta-
bant, fiſci eſſe cœperunt, poſtquam ad
fiſcum tranſierunt ſemiſſes cogendi ſunt
præſtare, porro Paulus vſuras minores
ſemiſsibus, intelligit trientales, & qua-
drantales vſuras, mutata igitur perſona
ex dicto. §. ſi debitores mutatur vſuræ
qualitas, & quantitas augetur, ex quo Bal
dus inferebat ad quotidianam quæſtio-
nem in.l. in emphyteuticarijs. C. de iure
emphyteutico in additione. numero. 27.
de eccleſia quę ſucceſsit priuato qui rem
in emphyteuſim dederat, an expectetur,
biennium, an triennium ad commiſſum
ex cauſa non ſoluti canonis, vt ibi, ad
ducit dictũ.§. ſi debitores, vt mutata per
ſona

ſona qualitas rei videatur mutata, diximus ſupra.c.12.nu.70. & pertinebāt hæc ad literā.d.l.ſi vt proponis.d.§. idē reſpōdit, vnde patet declaratio ad glo. & text. in.l. ad curatoris. ff. de damno infecto. *Communē ſumptu publico extructam, inquit Paulus, ſi dominus ad tempus, pecuniam impenſam cum vſuris, reſtituere noluerit iure eam reſpublica diſtrahit.* Hæc Paulus, qui planè conſentit Papiniano.in dicto.§. idem reſpondit, & vterque intelligit, aut certè intelligi debet iuxta.dict.l. ſi vt proponis, quantum ad tempus, & vſuras, vt tempus ſit quadrimeſtre, quod etiam agnouit Papinianus, vſuræ autem ſint, centeſsimæ, nempe maiores vſuræ, de ſemiſsibus autem intelligi non poteſt cum Accurſio ibi, quia centeſsimæ vſuræ nū quam iure redactæ ſunt, ad ſemiſſes, ſed minores reducuntur ad ſemiſſes, ex dict.§.ſi debitores, minores, ſemiſsibus vſuras, ſunt trientales.& quadrantales: quas Accurſius non agnouit obidque de ſemiſſibus intellexerat.

19 Conuenit autem cum dict.l.ſi vt proponis, & cum dicto.§.idem reſpondit.l. fin.titul.fin.part.3. quæ partim Iureconſultos explicat partim ab illis explicatur, primum enim ait deciſsionem eam admittendam eſſe, vbicunque res communis ſit, nihilque diſtinguit quo iure ſit communis, quo fit vt inter cohæredes habebit locum qui poſsident rem pro indiuiſſo, vtcumque poſsideant, ſiue ex cauſa ſocietatis quæ inter eos contracta ſit, ſiue actiones habeant, aut patiantur, quæ ex inita ſocietate reſultet cum his, quorum hæredes ipſi ſint; ita enim plerique interpretabantur dicta.l.ſi vt proponis, & dict.§.idem reſpondit, vt non haberent locum inter hæredes ſocij, quia ſocij morte diſſoluta ſit ſocietas.l.ſocio.§.qui in ec.ff.pro ſocio, quamuis autem in acquirendis nulla ſocietas ſit, acquiſita tamen communia ſunt; vnde locus eſt deciſioni.d.l.fin,& .d.l.ſi vt proponis.&.d.§.idem.reſpondit ſi ſint multi partiarij domini quos aparceros vocat lex noſtra, itaque occaſione ſocietatis deducitur legis illia deciſsio ad eum caſum, ſcilicet, vbicunque res communis ſit, de inde res illa oportet vt refectionis indiga ſit, quo verbo neceſſariam refectioné intelligimus, ſine qua conſeruari res non poſsit, quæ verba excludunt voluntarias expenſas & etiam vtiles, ſi res ſine his conſeruari poſsit, quod patet ex litera.d.l.fi.ibi. *Si eſtuuieſſe mal parada, de guiſa que ſe quiſieſſe caer, e alguno de los aparceros la quiſieſſe labrar, e reparar,* verbum enim reparar, eſt reficere, reficere autem eſt ponere in eo ſtatu in quo erat.l.3.§.reficere.ff. de itinere actuque priuato, quod ſi præter neceſsitatem velit reparare ſocius recte prohibere poterit, ex.l.Sabinus.ff.communi diuidundo.

Item etiam non erit locus dict.l.fi.ſi res omnino diruta ſit & ſolo æquata, ex illis verbis (Que ſe queria caer) itaque ſolo æquatas ædes, ſi ſocius erigat, ſine temporis præfinitione, licebit ſocio partem expenſarum offerre, & rem ſibi pro ſua parte aſſerere, quia in hoc incorrectum eſt ius, quod in dict.l.fin.l. de refectione ſolum agit, præterea debet ſocius qui reficere eſt paratus, commonere ſocios, & prouocare ad refectionem ibi (Faziendoles ſaber.) Quę verba licet Grego- 1
rius Lopez exiſtimet non inducere ne-
2 ceſsitatem ſed conſilium, ego tamen exiſtimo, omnia eſſe neceſſaria quæ lege illa lata ſunt, vt dominij tranſlatio fiat, plane enim immeritò ſocius refecta re communi ignarum ſocium dominio ſuo priuaret, hoc quę apprimè neceſſa- 2
ria commonitio eſt, vt ſocius de refectione curet, operi adſit, ſumptus temperet remque communem ſua communique conſilio cenſeret ergo etiam monitione facta debet opus ſocio ſociorum nomine

incipere

Caput vigeſsimum.

HOC genus expenſarum pertinet ad eos qui res ſibi commendatas gerunt, in quibus ab eo qui mãdatum habet, item à tutore argumentum poſtulandum eſt: quoniam in his aperte deciſſum eſt, quid quantum ve nomine ſumptus & meliorationis conſeruare ſibi poſsint, vnde de his aliqua, nobis quoque ſunt attingenda, adminiſtratoris autem nomine vniuerſe intelligimus omnes curatores, quales ius agnoſcere conſueuit, ſunt enim alij qui dantur maioribus quatuordecim annorum, maſculis, fœminis vero viri potentibus vſque ad vigeſſimumquintum annum, hijque teſtamento non dantur, dati tamen decreto prætoris, vel præſidis confirmantur, inſtitutis de curatoribus in princip. l. 13. titulo. 16. partit. 6. vbi Gregorius Lopez, ſunt alij quoque qui maioribus dantur rem ſuam, vel negligentibus, vel gerere impeditis, hij ſunt furioſi, dementes, venter plenus, illi ſunt prodigi, & mulieres quæ luxurioſe viuunt, de quibus omnibus eſt l. 1. & ferè per totum. ff. de curatore furioſo & prodigo, & alijs maioribus dando, hij autem curatores ſunt ſæpè filij parentibus. l. 2. l. 4. eod. l. ſi furioſo. 16. eod. vbi quod licet teſtatoris iudicio curatores iſti dari neque poſsint neque conſueuerint, ſed præſidis vel prætoris decreto, plurimum tamen poterit cõſilium patris pro filio prodigo, vt is omnino confirmandus ſit, quem parens dandum eſſe cenſuerit, verba autem dict. l. furioſo. 16. ibi,

2 *Et exhæredaſſet filium, eiq́ quod ſufficeret alimentorum nomine ab eis certum legaſſet, addita cauſa, neceſsitateq́ iudicij ſui.* Ita vulgo intelliguntur, non quod illo iure neceſſaria fuiſſet cauſa ad ſuſtinendam exhæredationem allegant ad hoc. l. in ſuis. ff. de liberis & poſthum. ſed vt nepotibus magis faueret explicitis cauſis exhæredationis, quibus nepotes excludere poſſent parentem agentem querella, ex iuditio magis teſtatoris, quam ex affectione ſua, quia alias filij iniqui poterant videri erga parentem ſuum, ſi nouas quærerent cauſas, vt parentem ſuum excluderent ab hæreditate aui, ſecuti vero iudicium aui eiuſdemque teſtatoris, nullam iniuriam videbantur facere parenti ſuo, quia aui teſtatoris animum & voluntatem adimplerent, hæc eſt interpretatio ad. d. l. ſi furioſo, ad illa verba, *Addita cauſa neceſsitateq́ iudicij ſui,* Vt ſcilicet ideo ibi neceſſaria fuerit cauſa exhæredationis, quia niſi propoſita fuiſſet à teſtatore, non fuiſſet requirenda ab hæredibus contra exhæredatum, ſcilicet patrem, honeſta ſanè interpretatio, quæ tamen aſſerat, illo iure quod Digeſtorum vulgus vocat, non fuiſſe neceſſarium, vt cauſa exhæredationis adderetur à parente, ſed liberum illi fuiſſe filium exhæredaſſe ex. d. l. in ſuis, quæ proculdubio nihil tale dicit ſi prudenter intelligatur, ait illa licitum eſſe parenti exhæredare filiũ, ſine cauſa id non explicat, in authentico vt cum de appellatione cognoſcitur. §. aliud quoque capitulum, occaſionem nouæ legi fecit difficultas quæ inerat, in eo, ſcilicet, quæ ſatis ſufficientes cauſæ forẽt ad exhæredandum filium, in eo, inquit Imperator varie diſputatum fuiſſe, cauſas vero præmittit ſemper & vbique neceſſarias fuiſſe, neceſſarioque ſemper addendas fuiſſe parenti: nam quod ibi de præteritione dicitur antiquum quoque eſt in filio ſuo in principio. de exhæredat. liberor. inſtitutis, totum negotium erat in ea inueſtigatione, quæ cauſæ ſufficientes viderētur, vt ex illis exhæredatio ſequi poſſet, illud noue conſtitutum eſt iu dict. §. aliud quoque capitulum, vbi expreſſæ ſunt cauſæ exhæredationis, & quæ illis ſimiles

miles videri poſſunt,maioresve,aut grauiores,ex Angel. in.l.lex Cornelia. ff. de iniurijs,Ioannes Lupus de Palaci. Rubios in Rubrica de donationibus.§.16.numero.10.& in capit.per veſtras.3.notabili.§. 20.num.15.Emanuel Coſta in.§.& quid ſi tantum.3.parte.numero.175.poſt Guillelmum Benedictũ in cap. Raynuntius. verſic in eodem teſtamento el ſecundo. numer.19.& alios quos refert Couarrub. in cap.Raynuntius.in princip.nume.16. planè ſi veterem & antiquorum iudiciorum formam perſpicimus,vbicumq; de exhæredatione agitur,actumve eſt,cauſa ſtatim deſiderata eſt. Sextus Roſcius Amerinus accuſatus eſt Romæ Parricidij, defenditur à Cicerone,odium erga parentẽ comminiſcuntur accuſatores,inde deducunt,quod patet de exhæredatione Roſcij Amerini cogitauerit, has odij cauſas Cicero ita euertit. *Exhæredare pater filium cogitabat,mitto quærere qua de cauſa,quæro qui ſcias? tametſi te dicere,atq; enumerare cauſas omnes oportebat,& id erat certi accuſatoris officium,qui tanti ſceleris argueret;explicare omnia vitia,atq; peccata filij, quibus incenſus parẽs potuerit animũ inducere,vt naturã ipſam exueret, vt amorem illum penitus inſitum eijceret ex animo,vt deniq; patrem eſſe ſeſe obliuiſceretur,quæ ſine magnis huiuſce peccatis accidere potuiſſe non arbitror.* Hæc Cicero vide quæ fuerit antiqua forma iudicij,quomodo iam tunc exhæredatio ſuſtinebatur ex cauſis, ex peccatis,ex commiſſis filij erga parentẽ, vide quam alienum ſit à recta ratione ſic exiſtimare ante.d.§.aliud quoq; capitulũ ex dict.l.in ſuis,exhæredationem cõſtaſſe ex ſola parentis voluntate,vide quam longe aliter accipienda ſint verba dict. l. furioſo.ibi. *Addita cauſa neceſſitateq; iudicij ſui.* Licebat ergo parenti exhæredare filium,ſed hæc exhæredatio,ſuſtinebatur ex peccato filij,ex delicto,ex impietate,& ingratitudine,non tamen ex ſola voluntate exhæredare volentis, quod vulgus intelligit. Hodie tamen illud nouum eſt exhæredationẽ ſine cauſa nihil prodeſſe quæ probãda ſit ab hærede ſcripto,ita intelligenda eſt communis traditio,& in dict.l.ſi furioſo,rectè dicimus ab auo explicitas fuiſſe cauſas exhæredationis,ne nepotes,inquit,& iniurij viderentur,ſi cauſas requirerent contra parentem, verè tamen etiam ſi additæ ab auo non eſſent in iudicio requirebantur,ex Cicerone,& forma illa iudicij,quæ pertinent ad dict.l.ſi furioſo.

3 Dantur curatores hæreditati iacenti hoc eſt bonis defuncti.l.1.ff. de curatore bonis dando,item & bonis diſtrahendis,curator dari conſueuit.l.2.ff.eodem, item ex Carboniano edicto poſſeſſione petita ſi ſatis non detur cuſtodiendis bonis curator datur,item & bonis eius qui ab hoſtibus captus eſt.l.1.§.eque perſonales.ff.de muneribus & honoribus, denique eius bonis qui iam diu abeſt,nec vbi ſit ſatis compertum eſt curator datur.gl. ff. in. l. cum cognatos tuos,verbo,obſeruatione. ff.de poſtliminio reuerſis,pro qua eſt text. in dict.l.1.§.æquè.iuncta gloſſ.verb.bonis,quod ita accipiendum eſt,ſi abſentia magna ſit,neque ſperetur, redditus ſaltẽ proximus.glo.in.l.ab hoſtibus.ff.ex quibus cauſis maiores,Bald.in.l.cum proponas.C.de bonis authorit.iudicis poſſidẽ. latè Greg.Lop.in.l.12.tit.2.part.3.verbo, Que captiuã,& eſt ibi text.in.d. l.12.ibi. *O non ſon en la tierra aquellos contra quien el demandador.*

4 Præterea reſpublica habet ſuum curatorem, quem vocamus ſyndicum,quẽ debent conuenire debitores reipublicæ, & ab his conuenitur,capitur,incarceratur, non vero ſinguli de ciuitate. l. 3.

part.3.titulo.2.qui eſt optimus tex.con
tra iſtos aguacellos audaces,qui quoti
die pro debitis reipublicæ capiunt, &
in vincula conijciunt, quem antea o-
derunt,& eum cum quo ſibi ſimultas
& priuata inimicitia intercedit, quod
facere non poſſunt, & faciũt quotidie,
d.l.13.ibi: *Por que la coſa que todo el cõ
ſejo, o el cabildo, o el conuento deuieſſe,
o fueſſe tenudo de fazer, no puedẽ apre-
miar por ella a perſonas ciertas de a-
quel logar que lo cumplan, como quier
que todos en vno ſean tenudos de lo
cumplir.* Addit aliam rationem præ-
dicta.l.13.& abuſſum,& inſolentiã ho-
rum aguacellorũ damnat Gregorius
Lopez poſt Lucam de Pena quem ip
ſe adducit & alios in.l.15.titu.10.part.7.
facit.l.4.tit.30.part.3.vbi Gregorius, vi
de Paulum in.l.ſicuti. ff. quod cuiuſq;
* vniuerſitatis. * vtinamq;.l.neq; ſacra
rum.C.de canone largitionalium titu
lorum,lib.10.hodie obſeruaretur, mul
ta vitarentur quæ patiuntur ciues, &
commodius debita fiſcalia perciperẽ-
tur,prouiſſum eſt,in dict.l. neq; ſacra-
rum,ne exactores qui quotidie mittũ
tur ad exigenda debita fiſcalia; nihil
audeant aduerſus debitores, ſed vt ad
eant rectores ciuitatum,qui debita iu-
ſte exigant, ſalutaris quidem legis pro
* uiſio circa has exactiones. *

Deniquè vbicumq; prętori ęquum
iuſtumq; viſum fuerit dabit curatorẽ
bonis de quo eſt caſus particularis, in
l.31.tit.1.par.6. qui referri poteſt ad eos
quos diximus,facit ratio dict.l.1.& ſe-
quent.ff.de curatore bonis dando, &
d.l.1.§.fin.ff.de muneribus & honori-
bus, vnde in omni caſu vbi agitur de
diſtrahendis, addicẽdis, vendendisvè
bonis alicuius qui abeſt, his curator
datur, ſiue petat qui creditor eſt, ſiue
non petat, vnde habentes inſtrumenta
5 guarentigia, ſi petant executionem cõ
tra iacentẽ hæreditatem, aut abſentẽ,
nihil valebit executio, niſi curator da
tus fuerit, itẽ ſi mulier abſente & ino-
pe marito agat ad bona dotalia cõtra
6 creditores; proceſſus erit nullus niſi
bona mariti per curatorẽ defendãtur,
& ille curator debet dari à prætore,
aut præſide, deniq; à iudice tenet poſt
Angel.Ioan.de Imol. Angel. iterũ, &
Iaſ.Grego.Lopez in.l.12,tit.2.par.3.ver
bo: *No valdria*, faciunt ea verba, *Ca
de otra guiſa non valdria la deman
da que fizieſſe*, & ibi: *Deue pedir al
juez del logar q̃ de quie guarde aquel
pleyto.* In ceſsione autem bonorũ da-
tur curator ex conſenſu creditorum,
l.fin.ff.de curatore bonis dando.

7 De his igitur tutoribus, curatoribus
vel adminiſtratoribus, tanquam de
his qui mandatum habent, quod perti
net ad expenſas & meliorationes idẽ
iudicium eſt, ſicuti enim tutor conſer
uat ſibi ſuas expenſas, & melioratio-
nes, quas cum pupillo facit dum eum
alit educat, inſtituit, ægrotum & bene
ualentem, de quo diximus latè capit.
4.numero.26.& cap.3. numero. 51. Fa-
ciunt autem curatores has expenſas ſi
cuti & tutores dicta l.1. ff. de mune. &
honoribus.§.æquè, ibi, *Etiam ad ex-
hibendum cibum, potum, tectum, &
ſimilia.* & inſtar tutoris has quoquè
expenſas alimentorum, conſequentur
quod quidem extendendum erit, vt
recuperent, aut ſaltem in ratione ad-
miniſtrationis refundantur ſibi nõ ſo-
lum alimenta, præſtita pupillo, vel fu-
rioſo cuius tutellam, vel curam gerit,
ſed & alimenta ſeruis, famulis, dome-
ſticisquè exhibita, immo & merce-
des, non ſolum horum, ſed & præcep-
torum, qui pupillum inſtituerint vel
furioſum curauerit ad ſanam mentem

reducere l.1.§.1.ff. de tutellis & rationibus.l.cum plures.§.fin. ff. de administ. tutorum, dum tamen in his ſumptibus adiit modus, ſcilicet, is, quod pupillus erat omnino facturus, & quod curator ſi opus ſibi eſſet his medicamentis, aut famulis, tantundem cum his fuiſſet expenſurus, dict.l.cum plures.§.mmium, neque enim medicum quem ſibi accerſiſſet ſextertio, furioſo, vel pupillo ſuo accerſet talento, curabunt; & gerent omnia fideliter, vti probos viros decet: quibus res aliena commiſſa ſit: quæ autem probe conſumpta fuerint in ratione adminiſtrationis reputabuntur, ex his quæ diximus, & de his eſt.l. 16.tit.16.part.6.iuncta.l.20.eadem part. & titulo.

8 Et licet hi omnes habeant hanc generalem adminiſtrationem donare non poſſunt quicquam.l.1.§.1.ff.de officio procuratoris Cæſaris: *Quæ acta, inquit Vlpianus, geſtaue ſunt a procuratore Cæſaris, ſic ab eo comprobantur ac ſi a Cæſare geſta eſſent, ſi rem Cæſaris procurator eius quaſi rem propriã tradat, non puto eum dominiũ transferre, tunc enim transfert cum negocium gerens Cæſaris cõſenſu ipſius tradit, denique ſi venditionis, tranſactionis vel donationis cauſa quid agat, nihil agit, non enim alienare ei rem Cæſaris ſed diligenter gerere commiſſum eſt* hæc Vlpianus, qui procuratori Cæſaris qui liberam habet adminiſtrationem, negat donandi facultatem, illud autem obiter adnotabis, nec olim, neq; hodie fuiſſe procuratorem Cæſaris, illum, qui cauſas fiſci

9 defendit, longè alius ille ab hoc, ille res Cæſaris curabat, hæreditates adibat, vel repudiabat, vniuerſa quæ ad Cæſarem, & rei Cæſaris pertinebant, cum illo erant gerenda, vt patet ex dicta.l. 1.& per totum. ff. de procuratore Cæſaris, vel de officio eius, hic autem antiquitus dictus eſt fiſci aduocatus, quẽ primum inſtituit Adrianus Imperator, ex AElio Spartiano, in vita Adriani, folio mihi in paruis.7. hic enim fiſci aduocatus, nullam vllius rei adminiſtrationem gerit.dicta.l.1.præſtat optimum argumentum, vt huiuſmodi curatores quamuis habeant adminiſtrationem, donare non poſsint, dicta.l.1.ff.de tutell. & rationibus diſtrahendis, gloſſ.in.l.quicquid. C. arbitrium tutellæ.l.prohiberi.§.plane.ff. quod vi aut clam. * l.vltima.ff. de curat.furioſi.l.tutor ad vtilitatem.l. Lucius.§.vltimo.ff.de adminiſt.tut.l. pactum curatoris.C. de pactis. *

Vnde in prælatis, parochis, æconomis, & his ſimilibus, habentibus hanc adminiſtrationem liberam, non admittitur donatio, neque remiſsio, aut renunciatio exceptionis peremptoriæ, quia iſthuc donare eſt Innocentius in capit.cum olim. el.1. de officio delegati.capit.1. de depoſito. Ioannes Andreas, & alij in capit.2. de donationibus, ſed neque admittitur remiſsio debiti, quia donatio eſt.l. ſi quis. delegauerit.ff.de nouationibus, nec compromiſſum item.l. quod dicitur. §. ſi compromiſſero. C. de euictionibus. De quo tamen vide latius Pinellum in.l.prima, de bonis maternis, parte.3. numero.31. de alienatione compromiſſo, & tranſactione.numero.44. & 45. quoniam illud ad nos nihil pertinet hoc vnum ſic habeto iſtos curatores, & tutores donare non poſſe, quia hoc eis nulla quantumuis generali commiſsione adminiſtrationis conceſſum eſt.

Si vero pupillus vel furioſus, vel abſens, aut is cuius bonis curator datus ſit, nobili genere ſit, qui dum ſanæ erat

mentis,

mentis, vel cuius pupilli parentes quotãnis ſolebant, ſolennia munera, & xenia mittere, conſanguineis, amicis, aduocatis, vel alijs, poterit tutor, curator & adminiſtrator, hoc genus liberalitatis exercere, nobileſq; mores illos retinere, quos non excogitauit primus, ſed in ratione rei familiaris inuenit acceptos, & hi ſumptus expenſæ reputabuntur in ratione adminiſtrationis. d. l. cum plures. §. cum tutor. ff. de adminiſtrat. tutorum, ibi: *Tu primus tutor mercedes præceptorum non quam minimas pacueris, ſed pro facultate patrimonij, pro dignitate nobilium conſtitues à initio ſic tuis liberis; quæ non vnquam & exteris, ſi hoc pupillus ex pedi. præſtabit, ſolennia munera parentibus, cognatis, mittet*: agnouit Palatio Rub. in rubri. de donationibus, fol. mihi 5. in magnis, num. 5. Segura in repet. l. 3. §. fin. ff. de liber. & poſthu. folio mihi 5. Iaſ. in. l. pactum curatoris, de pactis. Raphael Cumanus, conſil. 50. Romanus conſi. 50. Tiraquellus, in. l. ſi vnquam, verbo, datione largitus. C. de reuocan. donat. nu. 5. & vide late Franciſcum de Caldas Pereira, in ſua elegãti relectione. l. ſi curatorem habens. C. de in integ. reſt. verbo, ſine curatore conſtitutus, nũ. 119. & 120. vbi de curatore regis quid quãtumq; donare poſſit, & Tiraquellum de nobilita. cap. 37. num. 47.

Cum autem legatis ſoleant legationis cauſa munera dari, à Regibus, & qui Regis moribus viuunt. l. diuus. ff. de bonis damnat. curator, vel tutor, Regis, vel magnatis poterit hæc xenia mittere, & largitiones facere, ex. d. §. cum tutor, immo cum ſoleant ſæpe pecuniæ theatrales iactari, nuncio proſpere confecti belli, aut litis fœliciter iudicatæ, allato, poterit tutor, vel curator, abſentis, pupilli, aut furioſi pecunias iactare, id enim feciſſet parens, & ſapiens maiorq;, argum. d. §. cũ tutor, ex quo Andreas Siculus dicebat in. c. 1. de donationib. tutorem, vel curatorẽ Regis poſſe facere donationes omnes, cũ minor ſuſcipitur in Regẽ, quæ conſueuerunt fieri, à parẽte auo, & maioribus, cũ fuerunt creati Reges, quod & in alijs omnibus eſt accipiendum, argumento. d. §. cum tutor, vbi Albericus poſt Acurſium, Bart. & Raphaelẽ, quia has expenſas faciunt omnes curatores: vide Franciſcum de Caldas, vbi ſupra, & Tiraquellum.

10 Ex quo in noſtro hoc Senatu Galleco præſes donat ex pecunia fiſcali aliquot feſtiuis diebus ianitoribus ſacerdoti, qui ſingulis diebus ſacra facit, & alijs, feſtiuas quaſdã pecunias, ſed eas quas maiores & qui præceſſerũt præſides donare cõſueuerunt, itẽ & morte principis lugubres, veſtes curialib9, & officialibus, idq; meritò quoniã cui adminiſtratio commiſſa eſt, permiſſa eſt donatio quæ fieri cõſueuit, ex ſupra adductis, & d. §. cum tutor, ſi quãdo vero aliquid petatur nomine donatiui, tunc donans noſter cõſueuit iubere, vt magiſter ſcriniorũ, vulgo, Eſcriuano del acuerdo, apud quẽ eſt ratio harũ donationũ quæ fieri ſolent, adducat, quid, quantum, quandoq; & à quo, ei datũ ſit, aut prædeceſſori eius qui largitatẽ deſiderat; ſi nihil vnquã datũ fuiſſe cõpertũ ſit, nihil datur, habuerũt autẽ originem ex. d. §. cũ tutor & recepta ſententia in omni genere adminiſtrationis vt donatio permittatur, quæ tamẽ fieri conſueuit. Quod & in prælatis recipiendum eſt. c. cæterum, de donat. Panormitanus in conſilio. 45. libro. 1. Tiraquellus de iudicijs in rebus exiguis, nume. 34.

11 Præterea hi tutores vel curatores, quod de ſocijs diximus expenſas fili

conſeruant, & in ratione adminiſtrationis & tutellę refundunt quas ipſi faciunt domo egreſsi ſi alibi res pupilli, at furioſi gerenda ſit dict.l.1.§. ſi pupillis, verſi. item ſumptus.ff.de tutellis & rationib. diſtrahend. ibi: *& viatica ſi ex officio neceſſe habuit aliquo excurrere vel proficiſci*, in quo tamē vt de socijs diximus intelligēdum eſt in omni genere expenſarum huiuſmodi, vt omnino deducatur, quod alias erat domi ſuæ expenſurus diximus ſæpè ſupra, has autem expenſas deducūt curatores, & tutores, & adminiſtratores, ex dict.§. ſi pupillis.l. ſi fratres.§. ſi quis ex socijs.ff. pro ſoci.l. idemque.§. idem Labeo.ff. mandati, Paulus, & Angelus in.l. numitoribus.C. communia de ſucceſsionibus, Dynus, Odofredus, Baldus, Albericus, in.l. in eos.ff. de tutellis Caſſaneus in conſuetudinibus Burgundiæ, rubrica.6.§.4. verbo, & faict la dicte fœmine, Rochus de Curte in capi. fin: de conſuetudine, quæſt. 12. Oroſcius in.l. ſumptus.ff. de pactis, alios refer Gaſpar Baetius de decima præſtanda tutori, cap.1. numer.3. denique quas domi faciet expenſas tutor, curator, & adminiſtrator, de his expenſis quas in perſonam ſuam faciunt hij, nullas ſibi conſeruant, ſed conſeruant quas faciūt peregre profecti. Albericus in dict.l. à tutoribus.§. quemadmodum.ff. de adminiſtration. tutorum, & in.l.1. dict.§. ſi pupillis.ff. de tutellis & rationib. diſtrahendis, Boërius in conſuetudinibus Bituricenſibus, titulo de conſuetudine iuris ſtat. perſon.§.11. col.2. recipit autem interpretationem ex glo. in d.§ idem Labeo, in.l. idemq;.ff. mandati ne ruſticus curator, vel tutor, vel adminiſtrator, qui pedes iter facere ſolet pro pupillo eques proficiſcatur, denique vt eas expenſas pro pupillo faciat tutor, vel curator pro bonis, quas pro ſe feciſſet. * quod agnouit Tiraquellus de nobilitate.c.20. num. 77. *

12 Quanuis autē horum omnium officium pleniſsimum pietate ſit, & grato animo ſoleat exerceri, nullo expectato lucro.l. in eos.ff. de tutellis.l. à tutoribus.§. principalibus alias quemadmodum.ff. de adminiſtratio. tutorum, l. qui negociationem.ff. eod.l. ſi is qui, ff. de eo qui pro tutore gerit, & tenent antiquiores in dicto.§. principalibus, Albericus, Bartolus, Bald. & Raphael
13 Cumanus, idem in dicto.§. ſi pupillis, dicta.l.1.ff. de tutellis & rationibus diſtrah. & alij plures quos refert Gaſpar Baetius, dicto capit.1. numero.2. verſiculo, eiuſdem opinionis, & quanuis nihil magis contrarium ſit liberalitati, & gratuito officio quam merces, quæ vna facit, vt donationes degenerēt in locationes.l.1.ff. mandati; poteſt tamē ex cauſa tutori aſsignari ſalarium pro labore, ita probat.l. à tutoribus.§. principalibus.ff. de adminiſtrat. tutorum, l. idemq;.§. idem Labeo. ff. mandati.l.1.§. ſi à pupillis.ff. de tutellis & rationibus diſtrahendis.

Deniquè in omni genere adminiſtrationis, & curę iſthuc recipiendum eſt ex prędictis iuribus, & ex capi.1. de ſyndico, qui eſt optimus text. & quia ius quod in his ſalaria admiſit, non eſt viſū reſpuere in ſimilibus.l. ob æs alienum.C. de prædijs minor. quod tamē ita accipe, vt neceſſaria ſit facultas Regia.l.1.C. de præbendo ſalario, libr. 10. ſubintellige id ſi de pecunia ad rē publicam, vel fiſcum pertinentem ſoluēdum ſit ſalarium, ex dict.l.1. ibi: *Nulli tribuatur ſalariū, ex iuribus reipublicæ*, vnde conſueuit medicis ſalarium concedi à ciuitatibus, vel ex facultate Regis, vel ſub conditione ſi Rex facultatem conceſſerit, argumento.l.2.§. ſi ſub conditione.ff. de bonorum poſſeſ.

ſecun-

ſecundum tabulas,& quæ tradit Antonius Gomez tractat. de ſucceſsionib. c.2.num.13.& 14.

Vnde capitulum ſede vacante ad quod iura Epiſcopalia quæ pertinent iure communi transferuntur, non autem quæ competunt iure ſpeciali, Doctores in capit.2.ne ſede vacante; latè Ioannes Andreas in capit.vno.de maioritate & obedientia.libro.6.Præpoſitus Alexandrinus in cap.Epiſcopum 18.diſtinctione dum iudices creat qui iuriſdictionem exerceant, dum vicarios & adminiſtratores rebus Epiſcopi curandis proponunt, poteſt ſalariũ conſtituere dict,capit.1. de ſyndico. d. §.idem Labeo.dict.§.ſi pupillis.dict.§. principalibus,vbi Barto.& optima ad eum additio notat Cardinalis,numer. 9.& Imol.in Clementin. ſtatutum, de electione, in quo illud aduertendum eſt,quod cum iſtud ſalarium ſit donatio,non poterit capitulum maius ſalarium conſtituere,quam antea conſueuerit dari,ne ex affectione, amore, facultates Eccleſiæ conſumatur. Solent enim Canonici ſedę vacante,in conferendis officijs,multa officia nõ dicam rependere,ſed vere vendere,dum amicis,fratribus,parentibus,cognatis, & alijs multo his charioribus officia ſolicitant, vtinamque Dominus noſter Rex ſede vacante,gubernationem ſuciperet, ſcio rem futuram reipublicæ ſaluberrimam.

Quibus autem conſtitui poſsint ſalaria,vide Auendanium qui plures refert de exequendis mandatis Regum Hiſpan.par.1.capi.2.numero.8. nempe iudicibus,legatis,tutori,teſti,aduocato,notario,ſequeſtro.dimenſori, vel prægonatori,executori teſtamentorum cathedratico,Decurioni, venatori luporum,adde tu his ſyndicum,æconomonum,omne genus curatoris,& pro curatoris,& aduocati, deniquemagis enumerabis, eos quibus dari non poteſt,quam quibus dari poteſt , ex dictis iuribus.

Hodie apud nos decima fructuum eſt ſalarium pro labore, & opera tutoris.l.2.titu.7.libr.3.Forolegum lex Gotorum,libr.4. titulo de los herederos, incipit, Si el padre, de quibus Gaſpar Baetius vbi ſupra,per totũ, quod quidem meritò lex conſtituit, vt facilius homines ad hoc officium pietatis inuitarentur.

15 Cum autem dixerimus hos curatores & tutores conſeruare ſibi expenſas & ſumptus quos faciunt domo ſua egreſsi,non in rem pupilli, ſed ſecum, dum equum,currumve quærunt, famulos addicunt quibus comitati iter faciant,dum maiores expenſas faciũt foris,quam domi erant facturi, de his enim modo eſt nobis quæſtiò, nã illas ſemper deducunt quæ in rem faciunt pupilli:quæſtio eſt opportuna, an ſi ſalarium his conſtitutum ſit, præter ſalarium poſsit deducere iſtas perſonales expenſas, an vero ſalarium cenſeatur datum pro his expenſis,an facti, an iuris quæſtio ſit,in qua quæſtione ſi Doctorum ſententias inſpicias aliud, aliud vero ſi Iureconſultorum reſponſa per quiras reſpondebis, non deſunt enim qui exiſtiment ſalarium præſumi datum pro his expẽſis perſonalibus quas facit tutor,vel curator, quod ex Guidonis,deciſione.625. & Innocentio, in capi.fina.de dolo & contumacia,& Abbate in cap.finem litius.de dolo & contumacia,& Rupellano.libro.2. forenſium inſtitution.folio.133. deducebat idem Baetius dict. capit. 1. numero.11.ſed tamen contrarium deciſſum eſt ex Labeonis ſententia in. l. idemque.§.idem Labeo.ff.mandati,ibi: *& ſi ad vecturas ſuas dum excurrit in prædia ſumptũ fecit,niſi ſalarium fue-*

*rit datum, & hoc conuenit vt ſum-
ptus de ſuo facere ad hæc itinera, non
eſt de ſalario*: quod Vlpianus reſpon-
ſum ex Labeonis ſententia proculdu-
bio præter ſalarium expenſas hac con
cedit tutori, niſi ſalarium vt ille inquit
pro his expenſis expreſſè conſtitutum
ſit, ex quo deſtruitur præſumptio illa
Doctorum, præterea in. §. ſi pupillis ſæ
pè allegato, pro alimentis expreſſe ſa-
larium conſtitutum ſit, ex dict. §. idem
Labeo, proculdubio tenendum eſt, ni
ſi aliter conſtitutum, & conuentum
ſit, ſalarium non impedire expenſarũ
deductiorem, ſcilicet, earum quæ fiũt
à tutore in ſeipſum, quod eſt recipien
dum ad dicta. l. 2. titulo. 7. libro. 3. Foro
legum, vbi ſimpliciter pro labore con
ſtituta decima eſt, nequè memini, me,
legiſſe aliud Iureconſultorum reſpon
ſum, quod ad quæſtionem pertineat,
reliqua omnia ſunt eius generis, quæ
pertinent, ad tutellam, non vero ad tu
torem, de quibus noſtra quæſtio eſt,
audio quod Speculator tenet hanc o-
pinionem, in. §. 1. de ſalario, columna,
2. mihi tamen nihil dicit, præterea vi-
deo legem Gotorum facere pro hac
opinione, vt tutor præter ſalarium, ex
penſas conſequatur, ibi: *E ſi algunas
expenſas fiziere por los negocios de los
hermanos, cobrelo*. Quæ verba ex eo,
quia generalia ſunt, generaliter ſunt
intelligenda, vt non ſolũ expenſas con
tineat ſolutas, aduocatis, procuratori-
bus, iudicibus, nuntijs, & in rebus mi-
norum, verum quas tutor idemq́; fra-
ter ſe cum fecerit, ita tamen ſi domo
egreſſus fuerit, vt fratrum negocia ge-
rat, fateor priorem opinionem, ſi ſala-
rium magnum ſit, eſſe æquiorem, ſed
ex dict. §. idem Labeo nõ ſit iudicium
liberum, tu cogita.

Pręterea tutor reputat in ratione tu
16 tellæ ſumptus omnes quos facit, & ex
penſas in rem, & patrimonium pupil-
li. l. conſilio. ff. de curatòre furioſi. l. 3. §.
contrarium, verſiculo, deducuntur. ad
finem. ff. de contraria & vtili actione
tutellæ. d. l. à tutoribus. §. principalibus
ſæpè allegatus. ff. de adminiſtratione
tutorũ, itaq́; ſiue ædificet, ſiue reficiat,
cõſeruat ſibi ſuas expẽſas & ſumptus.
l. 15. tit. 16. part. 6. ibi. *E deſpues deſto de-
uen los guardadores endereçar las co
ſas del huerfano, que no cayan, e fazer
labrar las heredades, e criar los gana-
dos*. Deniquè expenſas omnes has cõ
ſeruat, quia ſi prętermiſiſſet teneretur,
niſi enim ſarta tecta habeat tenetur. l.
quicquid. C. arbit. tutellæ, Ioannes de
Platea in. l. 2. C. de condit. in publi. hor
reis, & Gregorius Lopez in. d. l. 15. vbi
notant de tutore qui horrèa non refi-
cit, vnde frumentum corruptũ eſt, de
niq́; ſi vtiliter gerat tutor, conſeruat ſi
bi expenſas ſuas, idq́; iudex arbitrabi-
tur. l. quod ergo. ff. de contraria, & vti-
li action. tutel. ibi *Iudex igitur qui cõ-
trario iudicio cognoſcit, vtilitatem
pupillo ſpectauit, et an tutor ex officio
ſumptus fecerit*. Iſthucq́; non ſolũ in
tutore habet locum, & ſed in curatore,
adminiſtratore, ſyndico, & in omni eo
qui curat, rem alienã, tex. elegans in. l.
1. ff. de contraria & vtili actione tutel-
læ ibi: *Hac actio non ſolũ tutori, verũ
etiam ei qui pro tutore negocia geſſit
cõpetere debet, ſed et ſi curator ſit vel
pupilli, vel adoleſcẽs, vel furioſi, vel
prodigi, dicendũ eſt etiã his contrariũ
dãdũ iudicium idem in curatore quo
que vetris probandũ eſt, quæ ſenten-
tia Sabini fuit exiſtimantis cæteris
quoq; curatoribus ex eiſdẽ cauſis dan
dum contrarium iudicium*, hęc Vlpia
nus ex cuius deciſione in omni genere
admi-

adminiſtrationis, & adminiſtratoris, iſthuc recipimus.

11 Præterea lites perficit, & quicquid eo nomine expendit reputat in ratione adminiſtratæ tutellæ.l.ita.ff. de rationibus, & tutellis diſtrah. ibi: *ſumptum litis tutor reputauit*, & hoc eſt cōmune tutori, & reliquis adminiſtratoribus qui non ſolum ceptas, inuentasque lites proſecuntur vt perficiant, ſed incipiunt etiam quas perire poſſe putant, optimus text. in.l.1.§.illud: ff. de muneribus & honeribus, ibi: *atque perſonale munus eſt tutella, cura adulti furioſi item prodigi, muti, et ventris, etiam ad exhibendum cibum, potum, tectum, & ſimilia: ſed in bonis, cuius officium eſt vſucapiones interpellare, ac ne debitores liberentur prouidetur*, tex. elegās in.l.ſed & ſi is.§.quoties. ff. de Carboniano edicto, *Aduerſarius, inquit Vlpianus, ſi ſatisdederit res quæ tempore perituræ, aut deteriores futuræ ſunt diſtrahere debet, item a debitoribus qui tempore liberabuntur exigere debet*, tex. in.l.1.ff. de vētre in poſſeſſi. mittendo.§. *Item ſi periculum eſt in quo Vlpianus pie ſiuerim res ſuſtapientur, ne debitores tempore liberentur. Idem curare debet*, ita igitur curā hoc quoq; officio adminiſtrauit quo ſolent curatores, atque tutores pupillorum, vt videas quam eodem iure cenſeantur hi omnes tutores, curatores, adminiſtratores, æconomi, vicarij, & ſyndici, facit.l.1. ff. de negocijs geſtis, vbi hæc omnia, quoque in negociorum geſtore habent locum, atque hoc adnotauit gloſſ. in.l. creditore, verbo, debet. ff. de bonis authoritat. iudicis poſſidend. & in.l. curatore, verbo, rata, ff. de curatore bonis dando, Vbi Bartol. Paulus, & reliqui: poſſunt autem iſti tutores & curatores omnes actiones ſuas exercere ex officio, quod gerunt etiam ſi non ſint tempore perituræ, nec vllum periculum ſit, ſi non experiantur, quoniam facultas litigandi, & exercendi cauſas generalis eſt, & generaliter conceſſa.l.2. ff. de curatore bonis dando, ibi: *Eiſque actiones & in eos vtiles competunt*, vbi gloſſa verbo, competunt, hoc ideo eſſe ait, quia habent legitimam adminiſtrationem, cum autem omnes de quibus egimus habeant adminiſtrationem à lege lege enim authorante hæc genera adminiſtrationum inuenta ſunt, vt diximus, conſtat habere has omnes actiones actiuas, & paſſiuas, quas vocant Scriptores, ſcilicet, pro pupillis & contra pupillos, vt agant, & tueantur, ſiue periculum ſit, ne actiones pereant, ſiue nullum periculum ſit, dicta.l.1.§.illud, dicta.l.1.§.ſi pupillis, dicta.l.ita autem. §. poſt completum.l.ſed & ſi is. §. ſi impubes. ff. de Carboniano edicto, ibi: *Curatorem conſtitui debere, qui omnia curet, & actiones exerceat*, denique iſti curatores quicquid ſine dolo malo expendunt agendo, ædificando, reficiendo, defendendo, interpellando, & interrumpendo conſeruant ſibi.l.1.§. quod de fructibus, per totum, ff. de curatore bonis dando; elegans lex.17.titulo.16.partit.6. *El guardador en nome del huerfano deue mandar, e defender el derecho del, en todo pleyto, que el mouieſſe, o le fueſſe mouido en juyzio.* Que procul dubio Acurſij difficultate diluit, dū generaliter definit, nihilq; eſt ſolicita, an actiones ſint perituræ, nec liberū habent hij omnes adminiſtrationis gen. quidquid ex officio cōſumpſerit, cōſeruāt ſibi, vniuerſaſq; actiones experiunt, & perituras,

quas ſi non exerceant,& pereant,tenetur,argumēto dict.l.quicquid. C. arbitrium tutellæ,& non perituras item,ſi ex officio agant. In quo tamen ne curatori temere imputādum ſit, quod non egerit debes perpetuo meminiſſe elegantiſſimum Triphonis Iuriſconſulti reſponſſum,in. l. ſi fundum. 16. ff. de fundo dotali , vt maritus omnino non teneatur vxori,ex eo quod nō interpellauerit poſſeſſorem fundi dotalis,qui intra breue tempus poſt matrimonium cęptam vſucapionem expleuit verba eius hæc ſunt. *Si fundum quē Titius bona fide poßidebat , & longi temporis poßeßione poterat ſibi querere mulier, vt ſuum marito dederit in dotem,eumque petere neglexerit vir, cum id facere poßet,rem periculi ſui fecit:nā licet lex Iulia quæ vetat fundum dotalem alienari, pertineat etiā ad huiuſmodi acquiſitionem, non tamen interpellat eam poſſeßionem. quæ per longum tempus fit: ſi antequam cō ſtitueretur dos, is fundus iam eſſe ceperat:plane ſi pauciſſimi dies ad perficiendam longi temporis poſſeßionem ſuperfuerint nihil erit quod imputetur marito* Barto.Bald.Iaſ.& Tiraquellus deducebant ex hoc tex.aliud , de quo nos egimus de nobilitate glo. 26. num. 2.ibi vide. * Illud tamen aduertendū eſt ita lites eſſe agendas , & cauſas tutellæ, & adminiſtrationis tractandas, ſumptiſquē faciendos vt tutor,adminiſtrator,curator,ſyndicus , & reliqui de quibus agimus,in huiuſmodi ſumptibus & expenſis , ita ſe moderate gerant.quaſi res propria,non aliena gereretur,nequē enim pro pupillo , abſente,furioſo,ventre.vel probonis,magis expendendum eſt,quam pro ſe expenderet tutor ac curator, itaquē moderata eſſe oportet ſalaria aduocatorum, procuratoris legitimos ſumptus , certas expenſas, iure & lege taxatas , ne ſub prætextu pupilli,& eius patrocinij vniuerſum patrimonium conſumatur neve de re aliena , liberales exiſtāt, probat mihi tex.in.l.cum plures.§. nimium ff. de adminiſtratio. tutorum, *Nimium eſt,inquit Paulus, tutori licere reſpectu exiſtimationis pupilli erogare ex bonis eius quod ex ſuis non honeſtiſſime eſſet erogaturus.* tenent Palatios Rub.& Gregorius Lopez vbi ſupra.nequē admodum ad hoc deſiderarem ius, cum apertē id ratio naturalis poſcat,proficuos oportet eſſe hos tutores,& curatores.non damnoſos: qđ dicimus de expenſis de cauſis quoquē accipiendum eſt,nequē enim debent calūniosas cauſas inſtituere, nec quicquam earum nomine expendere.l. nō eſt ignotum.C.de adminiſtrat.tutorū, & ibi Bart.Paul.Salyces.tex.in. l. ſi bonam cauſam C. eodem , vbi ſumptus permittuntur propter bonam cauſam.

18 Præterea circa ſolutiones debitorū expendit etiam tutor & curator & reliqui adminiſtratores.l.tutor.§.1. ff. de adminiſtrat.tutorum, ſicuti enim debitas pupillis & his quorum rem gerunt pecunias exigunt, in eamq; rem expendunt,& niſi exigant, nomina tutellæ,aut adminiſtrationis pereunt eorum damno.l.debitoribus.C. de adminiſtrat.tutorum,ibi: *Ad te nominū periculo pertinente.* l. tutores.C.eod.ibi quarum ex actio ad periculum tutorū pertinet: cumquē is qui tutori ſoluit, aut curatori liber fit, etiam in canone ad vitandam pœnam , & fugiendum commiſſum.l.Sancimus.C.eodem,ita etiam tenetur,ſoluere debita ex dicto §. denique ſicuti non exigendo debitum tenetur , ſi liberatio ex tempore

con-

contingat, Ita niſi ſoluat periculum eſt tutoris, & ad expenſas & ſumptus, & reliqua tenetur, quæ contingat pupillo, vel ei cuius res geritur, propter nõ ſolutum debitum, pone pecuniam debitam cum vſuris, ſi poteſt curator, & expeditam habet pecuniam, neceſſe eſt ſoluat, vt vitet vſuras, alioqui ſibi imputabuntur vſuræ, pone debere pupillum, aut eum cuius res geritur annuos reditus, qui redimi poſsint, neceſſe eſt vt redimat curator ſi poſsit, alioqui ſibi imputabuntur, pone emphyteuticum, vel vectigalem eſſe prædium, neceſſe eſt vt penſionem, vel tributum ſoluat curator, tutor, vel adminiſtrator alioqui ſibi nocebunt non pupillo, 19 aut furioſo, aut ei cuius rem gerunt, l. ſi tutoris. C. de adminiſtrat. tutorum, *Si tutoris inquit Imperator, vel curatoris culpa vel dolo, eo quod vectigal prædij emphyteuticco impoſitum minime dependere voluiſſent, minoris prædium fuerit amiſſum damnũ quod ei contigit ex ſubſtantia eorum reſarciri neceſſe eſt*, qui eſt optimus tex. ad omnia illa quæ diximus, damnum autem de quo ibi, an ſit res quæ commiſſo perijt, an vero ſumptus & expenſa quæ ſit minori, vt rem recuperet, itaquè an reſeruetur ius illæſum minori, ita vt reſtitutione non indigeat, ad conſecutionem prædij, quod commiſſo curatoris perijt, an vero reſtitutione præmiſſa aduerſus illud damnum prædium ſit conſequendum, iuxta. l. ſi ex cauſa. §. ſi in cõmiſſum. ff. de minoribus, vbi reſtitutio neceſſaria videtur, vide glo in. d. l. ſi tutoris, verbo, damnum, Bart. Bald. Salycetum, ibi, Bartolum, & alios in dict. §. ſi in commiſſum. Baldus in. l. minorum. in fine, C. in quibus cauſis in integ. reſtit. & in l. pupillorum. C. de reputanda hæredi. Iaſ. in. l. 2. C. de iure emphyteutico. nu. 49. vide tex. in. l. imperatores §. 1. ff. de publicanis & vectigalibus, vbi glo. & reliqui, *idem reſcripſerunt, inquit l. l. pupillo remittere ſe pœnam cõmiſſi ſi intra diem triceſimum vectigal intuliſſet*, deniquè has omnes expenſas & ſumptus facit hic tutor, curator, adminiſtrator cui res alterius commiſſa eſt, ſoluit, accipit debita, liberat, & liberatur, ſuumq; pupillum, furioſum, vel abſentem liberat à commiſſo à pœna, ab vſuris, ne faciat, expenſas omnes, & ſumptus refundit ipſe pupillo, factas vero deducit in ratione adminiſtratæ tutellæ, vel curæ, quod in omni adminiſtratore qui liberam habet adminiſtrationem recipiendũ eſt, argumento. d. l. 1. ff. de contraria & vtili actione tutellę.

20 Illud animaduerſione dignum eſt, quod tutor, & curator, & quilibet adminiſtrator ſicuti poſſeſſor hæreditatis meliorationes factas recuperant, & conſeruant ſibi vtiliter factas licet nõ extent res in quibus factę ſunt, quia perierint, combuſtæ, vel euictæ ſint, ſi à principio vtiliter ſint factæ. l. planè. ff. de petitione hæreditatis, ad finem. ibi: *Vtcunque poterit in eo differentia eſſe, vt bonæ fidei quidem poſſeſſor omnino deducat licet res non extet in quam fecit ſicut tutor vel curator conſequitur, prædo autem non aliter quam ſi res melior ſit facta* ſimile eſt quod de negociorum geſtorum actione tradit Vlpianus in. l. ſed an vltro. §. is autem, ff. de nego. geſt is autem qui negociorũ geſtorũ agit nõ ſolũ ſi effectum habuit negocium, quod geſsit actione illa vtetur, ſed ſufficit ſi vtiliter cœpit, etiã ſi effectũ nõ habuit negociũ, & ideo ſi, inſulã fulcit, vel ſeruũ ęgrum curauit, etiã ſi inſula exuſta ſit. vel ſeruus obijt,

aget negociorum geſtorum actione, quæ ſequuntur autem verba, in dict. §. is autem nihil faciunt, ad nos in hac quæſtione ideoq; ſi vtiliter expenderint iſti tutores vel curatores, & adminiſtratores, à principio futurus euen- non impedit expẽſarum deductionẽ, idq; non ſolum in meliorationibus eſt recipiendum perempta re meliorata, ſed & in expenſis litium, ſi lites vtiliter à principio inſtitutæ; aut proſecutæ ſint, etiam ſi triſtem euentum (vt ad ſolent) habeant, l. qui mutuam. §. fin. ff. mandati. l. ſi ſeruus. in rem, in princip. ff. de in rem verſo. l. ſi ſeruum. C. eod. l. quid ergo. ff. de contrario iudicio tutellæ. §. *Sufficit, inquit Vlpianus, tutori bene & diligenter negocia geſſiſſe, et ſi euentum aduerſum habuerit quod geſtum eſt*, ſimile eſt, quod Vlpianus tradit. in d. l. quid ergo, vt tutor expenſas omnes cõſequatur, quas vtiliter fecit à principio, etiam ſi nihil adauctũ ſit pupillo, & eſt recipiendum etiam ſi plus ſit in expenſis, & ſumptibus, quã in facultatibus. d. l. quid ergo. Poteſt igitur fieri, vt tutor, aut curator lites ſuſcipiat à principio vtiliter pro pupillo, & maiores expẽſas faciat, quam ſint facultates pupilli, & in fœlici euẽ-
21 tũ litis, nihilo conſecuto, neceſſum ſit pupillo pro ſumptibus tutori patrimonium & facultates relinquere, dicta. l. quid ergo, quæ cum dict. l. planè, ſingulares iuris deciſiones continẽt, pupillis & reliquis periculoſas; vt videas quam miſerum ſit, orbatum parentibus aliquem fortunæ ludibrio relinqui, cui officium tutoris rectè adminiſtrantis & rem gerentis facultates adimere poteſt vt iam dolos, & machinationes ommittamus, quibus miſere pupilli obnoxij ſunt, officioſa interdum virtute, & cura perduntur.

22 Quomodo autem adminiſtratores teneantur reddere rationem, & quid complecti debeat iſta ratio, dic quod continet primum, ſcilicet, Codicem & librum, in quo omnes rationes adminiſtrationis ſcriptæ ſint in tutore. l. 1. §. officio. §. de rationibus. ff. de rationib. & tutellis, in curatore. l. aduerſus. l. rationes. C. de adminiſtrat. tutorum, in executore teſtamenti. l. nulli. C. de Epiſ. & cler. c. tua nobis. c. Ioannes. de teſtamẽtis, in procuratore, ſiue ad agẽdum, ſiue ad negocia. l. qui proprio. §. procurator. ff. de procuratoribus in negociorum geſtore. l. 2. ff. de negocijs geſtis, in orphanotrophis, & xenodochis, ſiue hoſpitalarijs. l. orphanotrophi. la. 1. C. de Epiſ. & cler. Clementina. 2. §. vt autem. de religioſis domibus * in exactoribus. l. apparitores, C. de exactoribus tributorum, lib. 10. * & generaliter quicunque rem adminiſtrauerit, in qua ſit acceptum, & expenſum, Codicem habere debet, qui contineat rationem accepti & expẽſi, tenet & reſoluit poſt Bart. in dicta. l. 2. ff. de negocijs geſtis. Bald. conſ. 137. lib. 5. Romanus conſil. 414. Socinus conſil. 46. libro. 1. Decius conſilio. 53. Carolus Molineus in conſuetudinibus Pariſiẽſibus, titulo. 1. §. 6. gloſſ. 6. numero. 4. & ſequen. cuius methodum in hoc ſequimur: ait ille tamen, quod ſi res quæ geritur eius qualitatis ſit, in qua nulla reperiatur ratio accepti & impẽſi, quod excuſabitur adminiſtrator ab hoc Codice & libro rationum, idem ait ſi forte expediebat ei cuius res adminiſtratur, ne patrimonium detegeretur, quod tunc excuſatur adminiſtrator ab hoc libro, per. l. 2. §. tractari. ff. ad Trebellianum. Barto. in. l. tutor qui repertoriũ, numero. 16. ff. de adminiſtra. tutorum, & Ludouicus Romanus ſingul. 104. & Hippolit. notabili. 502. adde tu. l. 20. titulo. 16. part. 6. * Idem ſi pupillus modica quædam, & vilia habeat, ita vt confectio inuentarij plus habitura ſit damni quam vtilitatis tutor non tenetur

tur facere inuentarium, Barto. in. l. me diterrane. C. de can. larg. libro. 10. Ab bas in capi. de appellationibus, de ap pellat. contra Ioan. And. ad Speul. titu. de actore, * & rationem huius vide præter ipſos, & deduc ex. l. 2. C. quando & quibus quarta pars debeatur, lib. 10. ibi: *Quid enim tam durum tamque inhumanum eſt, quam publicatione, pompaque rerum familiarium, & paupertatis detegi vilitatem, & inuidiae exponere diuitias*, qua ratione poſſunt plerique excuſari à confectione inuentari, melius eſt pupillis ſæpè diuitiarum opinionem conſeruare, quæ vtilis ſæpè eſt, quam facto inuentario, paupertatis detegi vilitatem, quæ per totam vitam noceat, & impediat feli ces ſucceſſus, quod cùm admittamus circa inuentarium, adminiſtrator tamen librum debet habere expenſarũ, ex his quæ diximus, id enim vult dict. l. 20. partitæ, &. d. l. 2. Ommiſsio enim inuentarij poteſt habere ſingularem illam excuſationem, ommiſsio Codicis expenſarum non item.

Contra hunc qui non habet hunc Codicem, & librum expenſarum, accepti & expenſi iuratur in litem. l. 1. §. officio. ff. de tutelis, ita enim præſumitur contra illum qui non fecit librum expenſarum ſicut contra eum qui nõ fecit inuentarium, Bald. in dicto. §. officio. Ommiſsi enim illud, ad quod ſciebat ſe teneri ideoque dolo imputamus. l. ſi procuratore. §. dolo. l. dolus, ff. mandati, & ita iuratur contra eum Barto. conſilio. 150. Angelus conſ. 77. Romanus conſi 3. id que ex regula. l. in actionibus ff. de in lit. iurando, & quæ notantur in. l. ſi quando. C. vnde vi. l tutor qui repertorium. in princip. ff. de adminiſtrat. tutorum.

23 Hic autem expenſarum codex debet ſigillatim, clarè & diſtinctè habere expreſſas omnes, & ſingulas expenſas, quid, quantum, qui cum, quove, die, menſe, & anno expẽſum ſit, idem de accepto, ita vt minutiſsima quæq; capita accepti, & expenſi contineat, vulgò, Cuenta por menudo. l. cum ſeruus. ff. de conditionib. & demonſtr. 81. qui eſt Calliſtrati Iureconſulti, ſed illud inquit ille, vt rationes reddat, quomodo ſeruus reddere ſolet. i. legendas offerre rationes primum, dein de computandas, vt explorari poſsit computationes an improbe referãtur, accepta rectè relata, an non rectè. l. qui ſub conditione. 110. ff. de condit. & demonſtra. ibi ſed & quod reliquum per contextum ſcriptũ eſt remanere apud eum. l. vbi pure. 37. ff. de fideicõmiſſar. libertat. ibi corpora plane rationum, & ibi & ſingulis inſtituere. l. 51. pater. 47. §. ſi Sticho. ff. de fideicom. libert. ibi: *Cuius arbitrio rationes computentur*, tex. optimus in. l. ſi ſtatu libera. §. fin. ff. de ſtatu liber, ibi: *Rationum autem reddendarum quod ad reliqua quidẽ attinet in danda pecunia conſiſtit*. quod autem id ipſa volumina rationũ tradendo per contandas atque examinandas rationes, & diſpungendas, atque excutiendas factum habet, deni que oportet adeſſe libro, qui ſigillatim contineant, minutiſsimas quaſque expenſas, & acceptas quoque pecunias, vt collatis inuicem, facile conſtet debitum. Ex quibus iuncta. l. preſo. 10. §. 8. ff. pro ſocio, inter ſocios id quoque ſe ciendum eſt, vt in his quoque liber rationum deſideratur, qui contineat accepta expenſaque ſocietati imputã da. l. ſi vitur. 36. ff. pro ſocio ibi eum in ſocietatis rationem hoc contuliſſe. Eſt enim hoc generale in omni adminiſtratione, vt diximus, vbi acceptũ, & expẽſum reperiatur, ita notat Bart. & poſt eum Ioa. de Plat. in. l. cõperimus,

per

per illum tex.de nauicularijs.C.lib.11. ad.le.l.ſiue ex prætoriano.C.de exceptoribus & exactoribus,libro. 12. vide ſemper Bart.d.conſi.150.

Vnde ſi liber expenſarum & rationum,non habeat hæc capita, & cõfuſſus ſit ita vt rationes diſpungi, & concludi non poſsint,nihil releuat, & ita eſt ac ſi confectus non eſſet Bart. in.d. l.tutor qui repertorium, num.18. cum autem rationes probe poſsint diſpungi,tunc rectè factum librum cẽſemus, etiam ſi dies locusve factæ expenſę additus nõn ſit,quia Iureconſulti id duntaxat deſiderant, vt rationes conferri poſsint,vnde debita conſtent.

Hoc tamen intelligit Abbas, conſi. 12.lib.1.in.6.dubio.& Socin.d.conſi. 73. lib.1.& in conſi.40.lib.4.vt non habeãt locum inter conſanguineos, quod nõ probo,cautius enim inter hos agendũ eſt,viuitur enim,vt ille inquit,ex rapto,non hoſpes ab hoſpite tutus,nec gener à ſocero fratrum quoquè gratia rara eſt,illud tamen rationem habet, vt ſi appareat oculis opus confectum, nequè qui expendit forte contulit in librum,tunc enim quia ad oculum conſtat,per æſtimationem peritorũ taxari poterit,Bart.in.l.qui ſub cõditione, ff.de cond.& adminiſtrat. nullũ enim periculũ eſt,quod ſcriptę nõ ſint expẽſæ,cum poſsint cõmode taxari, quod erit obſeruãdum in meliorationibus.

Præterea is qui librum hunc exhibet debet probare omnia capita eius vera,itaquè debet probare vere omnia à ſe expenſa dict. l. qui ſub conditione,ibi: *Docere debet conſtare fidem omnibus quæ ab eo geſta ſunt.* * Licet enim meliorationes appareant, debes probare à te factas deciſ. Caualcana. 28.in addit.numero.2. &.3. & quemodo debeant articulari & probari vide Curtium Iuniorem conſilio. 155. Rolandum conſilio.28.volumine. 1. Ancharranus quæſt.46.in.1.parte,& diximus infra cap.fina.numero.1. &. 2. idquè ſi reuocetur in dubium, aliàs ab eo factæ præſumuntur qui facere tenebatur,vt dicemus infra hoc nũmer. * Hęc autem probatio aliquando admittit priuata ſingrapha nequè enim ſemper poſtulat authentica inſtrumẽta,aut teſtes exceptione maiores immo admittit hæc probatio coniecturas arbitrio iudicis,ex fide, & integritate eius, & qualitate qui conſumpſit, & expendit,ex qualitate expenſarum, ideoquè in hoc plurimum cõmiſſum eſt iudicis prudentis arbitrio. Baldus in rubri.C.de fide inſtrumen. Corne. in.l.fina.§.in computatione C. de iure delib.Carolus Molineus vbi ſupra, numero.21.quod ſi expenſæ ſint modicæ ſufficit iuramentum eius qui expendit attenta eius qualitate Speculator titulo de inſtrumento edition. §. nunc vero aliqua.verſiculo vigeſimo quid ſi executor.Barto. & omnes Scribentes in dicta.l.fina. §. in computatione, C.de iure deliber. Carolus Molineus, vbi ſupra,numero. 25. Baetius vbi ſupra,cap.21.numero.28. * l.Theſaurus, ff.ad exhibẽdum,late Tiraquellus, de iudicijs in rebus exiguis, numero. 7. vbi de executoribus teſtãmenti,de hęrede,& ſocio,& vniuerſe de tutore,& curatore, & de eo qui modice ſumptus facit Barto.in.l.comperimus.C.de nauicularijs.libro.11. Roman. conſilio 76. * Patuæ autem expenſæ ſunt iudicis arbitrio diximus ſupra cap.11. numero.16.iudex autem arbitrabitur, an expenſæ huiuſmodi ſint rationabiles, an rectè fieri potuerint, vbicumque enim ſtatur iuramento alicuius id ita accipiendum eſt, ſi vero ſimilia dicat Barto.in.l.inter omnes.§.rectè.numero.3.ff.de furtis.in.l. quemadmodum, C.de agricolis & cenſitis, libro. 11. Ale-

Alexand.in.l.1.§.per procuratorem.ff. de acquirenda poſſeſsione,& in conſi. 47.libro.6.Iaſon in.§.ſed iſtæ, numero 92.Inſtitutis de actionibus, Carolus Molineus vbi ſupra,numero.27. obidque ſi expenſæ non ſunt vero ſimiles, aut rationabiles plane nihil creditur iuramento eius qui expendit Paulus, & Iaſ.in dict.§.in cõputatione,& pertinent hæc ad probationem expenſarum,& meliorationum, non ſolum quod attinet ad adminiſtratores ſyndicos,tutores,curatores,ſed ad omne genus expenſarum deducimus, vbicumque de expenſis & meliorationibus agamus,in vſufructuario,fideicomiſſario,emphyteuta,vaſſallo, conductore & reliquis,de quibus agimus, vt probare debeant ſuas expenſas, & meliorationes, etiam ſi librum rationum in his qui ad rationem non tenentur, minime poſcamus.

Adde quod iſti non tenentur has impenſas oſtendere à ſe factas,cum enim factæ reperiantur ab his præſumuntur factæ,qui facere tenebantur, in hoc enim nulla probatio requiritur,niſi & hoc quoq; in dubium reuocetur.Bart. in.l.cum ſeruus.ff.de verborum obligatio. vide late Carolum Molineum, vbi ſupra,numero.28.qui infert ad aliqua,vide tu ſupra cap.4.numer 24. & 27.de pupillo, qui non præſumatur vixiſſe de vento,& quæ ibi adduximus ex Alciato, conueniunt enim cum his quæ adducit Carolus Molineus. * Socinus Iunior conſi.62.vol.1.num.4.Rota Bononienſis deciſ.64.Proſpe Paletus conſi.21. *

Præterea is cuius iuramento creditur debet ſigillatim dicere expendiſſe, in tali re, non vero confuſe expendi mille,vel duo millia debet addere cauſam expenſarum.Bart.in.d.l. qui ſub ditione,Ioãnes Andreas ad Spec.ulum de inſtrumentorum editione. & nunc vero aliqua, verſi. duodecimo quid ſi executor, quod tamen non multũ refert in expenſis vero ſimilibus, & rationabilibus vt ſupra diximus,hæc igitur pertinent ad probationem,de æſtimatione vero dicendum nobis eſt infra. * Nec ſufficit aſſertio prælati cõfitentis meliorationes eſſe à te factas, vel à tuis deſiſ.Caualcana.4. n.46. & 28.Natham conſi.352.nu.3. non valet in damnum ſucceſſorum. *

24 Non debet autem ſuſcipere tutor, vel adminiſtrator,neq; proſequi lites, in quibus plus expendendum ſit, quã vltimo iudicio ſit conſequendum ex Abbate in.c.de appellationibus.tit. de appellationibus. * tex.in.l. mediterraneæ.C.de annon.& tribut.lib.10. & ibi Bart.Corſetus ſingulari,verbo, ex penſa.l.2. * & eſt optima interpretatio ad omnia quæ diximus, vide ad hanc limitationẽ quæ diximus ſupra capite.11.num.16.&.17.

Notabilia ex capite vigeſsimo primo.

1 *Qui restitutionem facere tenetur, an ſumptibus & expenſis facere debeat, adducitur distinctio.*

2 *Qui ægrotantem curant, & ob eam rem impendit, expenſas recuperat etiam ab inuito.*

3 *Per ſubtractationem quoque quis occidere poteſt.*

4 *Qui pro damnato capitaliter, vel corporaliter appellando expendit, etiam ab inuito expenſas recuperat.*

5 *Iudex ordinarius qui territorium circuit ſuum de ingreſſus ſuis ſumptibus & expenſis viuit.*

6 *Satis bene conſtitutum erat, vt qui ſtipen-*

ſtipendium vnum habet, alterum habere non poßit.

7 Multiplicatio ſtipendiorum ſæpe facit a iuſto aberrare.

8 Delegatus & miſſus a Principe ab eo habet ſumptus & expenſas.

9 Si a partibus petatur a partibus habet expenſas, de damnis non tenentur.

10 Iudex delegatus domi ſuæ iudicãs expenſas non habet a partibus.

11 Sportulas tamen habet quas nos noſtro nomine vocamus, Derechos.

12 Sportula olim continebat centum quadrantes.

13 Quadrans, dipondius, ſeſtertius, & denarius quid.

14 Seſtertium genere neutro quid.

15 Explicatur epigrama Martialis elegantiſſimum.

16 Aureus Romanus, & aureolus quid.

17 Exercitamenta diurna Romanorũ, adducitur epigramma Martialis.

18 Adducitur locus ex Cornelio Tacito difficilis.

19 Quæ fuerit Romanis & Græcis cœna ex ſportula.

20 Dominus iuriſdictionis ſuis ſumptibus creat iudicem litteratum, aut illiterato dat aſſeſſorem.

21 Ius confiſcandi principaliter principi, alijs nobilibus item competit.

22 Pœnæ fiſcales ſunt fructus iuriſdictionis.

23 Relatoribus debere publicũ ſtipendiũ, & certum conſtitui.

24 Ludi publici, & publica ſpectacula, facienda ſunt expenſis publicis.

25 Si ære alieno grauata et oppreſſa ſit reſpublica ab ſpectaculis abſtinẽdũ eſt.

26 Quod reſtat ex ludis, & ſpectaculis ad rẽ publicã pertinet, etiã veſtes.

27 Dñs ſoluta mercede famulo poteſt retinere veſtem, explicatur. l. Titia, §. 1 ff de auro & argento legato.

28 Referuntur Græcorũ, Romanorum, et Hiſpanorum ludi & ſpectacula.

29 Publica ſpectacula & publicos ludos lege approbatos.

30 Si princeps timore belli muniat caſtrum alicuius nobilis, non poteſt ab eo expenſas illas repetere.

31 Poteſt Rex noſter ponere milites præſidiarios in caſtro alicuius nobilis eo inuicto,

32 Imperium, & regna propter ciuium vtilitatem instituta ſunt.

33 Exhauſtis & conſumptis opibus Regis ciues tenentur contribuere, vt regnum defendatur.

34 Mare eſt eius cuius eſt territorium adiacens.

35 Pyratæ expellendi ſunt expenſis Regis ſi graſſentur in mari adiacenti territorio Regis.

36 Expenſæ quæ fiũt ſupplicationibus publicis, vulgo, En las proceſſiones, cuius expenſis fiant.

37 Supplicatio antiquis quid, quid etiam acclamatio, & Litaniæ.

38 Regulares olim & hodie poſt decretũ Cõcilij Tridentini cõpelli poterant venire ad proceſſiones publicas.

39 Adducitur alius caſus expendẽdi in ludo noſtro cartarum pictarum.

De varijs & extraodinarijs ſumptibus & expenſis,

Caput vigeſsimum primum.

PRIMVM tumultuariam hanc quam hoc capite cœpimꝰ expenſarum farraginem, quę ad certum genus reduci nō potuerunt inde à reſtitutione incipimus, in qua quoque ratio ſumptus & expēſarū admiſſa eſt: is enim qui reſtituere tenetur, ſuis ſumptibus & expenſis facere debet reſtitutionem, vnde ſi abſenti facienda reſtitutio ſit, qui longius abſit, illucque neceſſum ſit adduci & aſſerri pecuniam, aut rem reſtituendam quātumuis magni ſumptus faciēdi ſint, exiſtimat Sotus faciendos eos eſſe, ei qui reſtituere tenetur idque libro 4. de Iuſtitia & iure. quæſtio. 7. arti. 1. ad. 3. argumentum, ſecutus Ricardum in. 4. Sententiarum diſtinctione. 15. quam ſententiam Sotus temperat adducta diſtinctione inter ea quæ debentur, & retinentur, quæ tamen reſtituenda ſunt an retineatur à principio per vim & iniuriam, aut furtum, ſic diſtinguit Imperator in authentico vt nulli iudicum collatione. 9. § quia vero, verſi. pro furto: & ver ſicu. fures autem vocamus, an vero retentio à principio facta ſit ex cauſa cōtractus, cui dolus cauſam nō dederat, cuius tamē iniquitas poſtea apparuit: hoc caſu ſi ante tempus faciendæ reſtitutionis abfuit is, cui ea erat facienda, nullæ ſunt faciendæ expēſæ, ab eo qui reſtituere tenetur: ſat eſt ſi profeſſus rem ſuam non eſſe, ſed alienam eius, ſcilicet, cui reſtituenda eſſet, ſi adeſſet, apud ſequeſtrum publicum, aut apud iudicē deponas, vt certior factus eius dominus, recepturus adueniat, aut mittat ſuis expenſis & ſumptibus, ſi vero per iniuriam, vim, dolum, aut furtum, retinueris à principio requirere dominum tuis expenſis & ſumptibus teneris, eoque rem aut pecuniam adſportare, vt reſtituas, idem dicendū eſt, priori caſu, ſcilicet, ſi eo tempore cœperit abeſſe, quo ſciebas iam tibi rem alienam reſtituendam ei eſſe, ſi enim opportune cum poſſes non reſtituiſti tūc moroſus damna expenſarum & ſumptuum pateris, cum ſine cauſa diſtuleris quod facere tenebaris, argumento. l. mora, & quæ ibi Scribentes. ff. de vſuris. l. fin. ff. de periculo & commod. rei vend. l. ſi ex legati cauſa. ff. de verbo. l. 27. titu. 5. partit. 5. Segura in repet. dict. l. ſi ex legati cauſa, nume. 138. Scriptores in. l. quod te mihi. ff. ſi certum petatur, facit etiam illud quia reſtitutio importat redditionem, vt ita dicamus rei quæ iniuſte, vel aufertur vel retinetur id enim poſcit iuſtitia commutatiua, & enim qui rem retinet alienam inuito domino, & iuſtitiam violat & charitatem debitam proximo, vnde Paulus ad Romanos. 13. *Reddite, inquit, omnibus debita, cui tributum*, & ibi: *nemini quicquam debeatis*, & Chriſtus Dominus, Matth. 22. *Reddite, inquit, quæ ſunt Cæſaris Cæſari.* Vnde Tobias cap. 2. cum vocem valantis hædi quē vxor attulerat audiſſet, *videte, inquit, ne fortè furtiuus ſit, reddite eum dominis ſuis*, quia non licet nobis aut edere ex furto aliquid, aut contingere qua ratione neque rapere, nec retinere debita, cum tempus ſolutionis & reſtitutionis elapſum ſit, vnde vel ſurripiens, vel retinens, reſtitutionem tuis expenſis facere debes, ſi reſtituendi facultatem nactus eandem ommiſſeris, vnde onus ſumptuum expenſarumq́;

ſuc-

ſuccreſcet, & merito quia nec ferẽdus ſit moroſus debitor, neq; nimium delicatus creditor.

2 Aliud genus expenſarum illud eſt, quia ſi forte infirmus prohibeat, ne medicus ſibi accerſatur, neve medicamenta morbo adhibeantur ſi eius qualitatis ſit, vt curari debeat præſumitur furioſus. l. quidam. ff. de cond. inſtitu. c. fin. de ſucceſsionibus ab inteſta. quæ duo iura in argumento id probant, ſed illud fortius eſt, quia vita nihil charius eſt. quam odit qui medicamenta contennit, & medicum, ſi vero medicus is ſit cui vitam cõmittere poſsis, quos ego raros eſſe arbitror: neq; multum intereſt mortem inferas, an admittas, vt inquit capit. 83. diſtinctione, ibi *Non eſt grandis differentia an lethũ inferas, vel admittas: mortem enim languentibus probatur infligere, qui hanc cum poßit non excludit*, hęc Gratianus. cap. paſce. 86. diſtinctione, *Paſce inquit Ambroſius fame morientem quiſquis enim paſcendo hominem ſeruare poteris, ſi non paueris fame occidiſti*, vbi eſt optima glo. verbo, occidiſti, quando per ſubtrationem quis occidiſſe viſſus eſt. l. necare. ff. de libe. agnoſcendis.

3 Tunc vero repugnante iſto ægroto ſi tuis expenſis medicum accerſas & medicamẽta adhibeas, poteris quidem vel ab eo, vel ab hæredibus has expenſas tibi conſeruare: quia vtiliter negocium eius geſſeris. l. Pomponius. ff. de neg. geſtis, idque etiam ſi moriatur æger, ſufficit enim quod vtiliter à principio rem eius geſſeris. l. ſed an vltro. ff. eod. glo. optima in dict. c. 83. diſtinct. quam ibi ſequuntur interpretes Archidiaconus, & Præpoſitus, Barbat. in rubri. de ſolutionib. Bart. in l. ſthichus. ff. de peculio legato, vbi bona additio nume. 1. littera. B. quæ ſequitur glo. prædictã, & eſt ibi ſimilis glo. & iterum glo. approbat Speculator, titulo de ſalarijs. §. poſtremo. nu. 4. vbi bona additio ſingularem fecit Romanus, ſingu. 13. qui ait glo. illam eſſe incognitam Legiſtis & Canoniſtis, cũm nihil ſit magis vulgatum, latè de illa Decius in regula inuito, num. 2. de reg. iuris, & apud Barto. in dict. l. ſtichus, & apud Decium in dict. regula inuito * vide Corſetum ſingulari, verbo, expenſa, el. * quod qui ſoluit condem

4 nationem pro eo, cui amputanda erat manus niſi ad certum tẽpus ſoluiſſet, recuperat ſolutum licet eo inuito, ſolutum ſit, argumento quorum in ſpecie. l. non tãtam ff. de appellat. vbi pro eo qui ducitur ad ſupplicium quilibet poteſt appellare etiam ſi ille acquieſcat ſentẽtiæ, qui appellauerit & eo nomine expenſas fecerit, etiam ſi nihil proficiat, ſi tamen à principio vtiliter expendit, & expendendi rationabiles habuit cauſas expenſas recuperat quas fecit dict. l. ſed an vltro, dict. glo. recepta in dict. cap. 1. & ſenſit additio ad ipſam glo. item ex his patet interpretatio add. at ſi quis. §. idem Labeo. ff. de relig. & ſumpt. funer. vt ſi quis aliquẽ funerauerit inuito eo, vel eius hæredibus expenſas poſsit conſequi. argumẽto dicta. l. ſed an vltro, & dict. gloſſ. & quæ diximus.

5 Item illud genus expenſarum pertinet ad iudices, quos diſtinguimus in delegatos, & ordinarios qui in multis cõueniũt, in multis vero ſeparãtur, quod modo ommittimus, noſtras expẽſas ſecuti, ordinarius iudex ſi extra domum intra territoriũ ſit profectus, vt ius Iuſtitiamq; faciat, vel vt prouinciã ſuam viſſat, fineſq; circumeat, & terminos affigat, expẽſas quas facit in victu, equis, curribus etiam eas quas domi nõ erat facturus, à nemine conſeruat. c. cũ ab omni. de vita & honeſtate clericorũ.

c. illud

cap.illud 10.quæſt.3.abſtinere enim de-
bent ab omni lucro quouis quæſito co-
lore,ne iuſtitiæ adminiſtrando,& iuris di
cendi occaſionem,in turpiſsimum lucrũ
conuertant.l.omnes.C.ad leg. Iul. repe-
tundar. Neque enim licet vendere iuſti-
tiam.cap.non licet.11.quæſtio.3.conten-
ti debent eſſe ſtipendijs ſuis.Lucæ.c.3. &
86.diſtinctione.cap.non ſatis, vide Ab-
batem in cap.ii.etſi quæſtiones.de ſymo-
nia,vide.dd.in cap.ſtatum.§.inſuper. de
reſcriptis,libro.6.Speculator in titulo de
ſalarijs.§.3.nume.8.Gregorius Lopez in
l.7.titul.17.part.3.verbo,Deue dar.Quod
expreſsius iure noſtro cóſtitutum eſt in-
ter leges quæ dantur vrbanis prætoribus,
quorum inſtar de reliquis iudicamus, &
quotidie fit in ſyndicatu,neque quicquã
iudicem excuſat,quod ſtipendium non
habeat,prouidere enim ſibi debuit de ſti
pendio,aut minus illud omittere: neque
nomine harum expenſarum quicquã ac
cipere debent,imo nec quicquam nomi
ne cõdemnationis,quod antiquiores no-
ſtræ leges extendebant ad quoſcunq; iu-
dices.l.23.titulo.4.libro.6.veteris ordinã
menti,quæ lex ſanctiſsima erat, & reipu
blicæ ſaluberrima, vt is qui ſtipendium
alias habet à Rege vel republica,egreſſus
aliquo alterum ſtipendium non habeat;
6 ſed computato antiquo ſtipendio neceſ
ſarias expenſas,vt neque lucrum capiat,
neque damnum patiatur. Vnde antiquo
noſtro iure, auditor qui extra Senatum
aliquo profectus eſt,debebat quidem ha
bere non nouum & cumulatum ſtipen-
dium quod hodie fit,ſed expenſas dunta
xat,in his computatio ſtipẽdio:hodie ve-
ro particulari diſpoſitione in ſingulis Se-
natibus ſingula ſtipendia & cumulata cõ
ſtituta ſunt auditoribus Senatu & domo
egreſsis,idque præter ordinarium & an-
tiquum ſtipendium, multa vero ſuadẽt,
vt legem illam exiſtimemus ſanctiſsi-
mam,qua expenſæ dentaxat præſtantur,
ſcilicet,dict.l.23.titulo quarto,libro ſex-
to Ordinament. melius enim & dignius,
vtilius,& honeſtius,conſuleretur reipu-
blicæ,ciuibus, & principi,quam multi-
plicatis ſtipendijs ipſorum minui & cõ-
ſumi patrimonium,& ſubſtantiam,adau-
ctare iudicis vnius,vel alterius,cui abun-
dè vnico ſtipẽdio ſatisfactum videri poſ-
ſet,aut ſaltem refuſsis expenſis quas face-
ret,vltra ſtipendij quãtitatem. Vide quæ
adducit Gregorius Lopez in dicta.l.7.ti-
tulo decimo ſeptimo.partit.3.iam ſemel
enim vt iſta multiplicatio ſtipendiorum
contingeret,protritas legum fuiſſe vires,
conculcatamque iuris authoritatem, cõ-
* pertum eſt. * Et quæſitam viam aduer-
ti,vt hæc geminatio ſalarij contingeret
contra diſpoſitionem text.in capit.ſtatu-
tum. §. inſuper.de reſcriptis,libro.6.ibi.
Quodã occaſione n propter habendas
expenſas proficiſcendi extra domici-
lium non aſſumat. *Adde nihil eſſe pe
ſtilentius quam Senatorem diutius extra
Senatum commorari,idque experimen-
to ſæpè didici,óbidque odi iſtas commiſ
ſiones factas Senatoribus. Hoc autem pe
ſtilentiæ genus ſæpè facit expectata ſtipẽ
diorum cumulatio, pauci enim ſunt ea
animi integritate vt oblatum quæſtũ reſ
* puant. * Vide hodie Ioannem de Roa
dauilam in ſua eleganti diſputatione, de
ſtipendijs,in rebus & donis miniſtrorum
& defenſorum republicæ,an numer. 22.
hæc adde. *
7 Ordinario vero dantur pro viſitatio-
ne expenſę & ſumptus.cap.cum Apoſto
lus.de cenſibus.cap.loprtæ.eod.idem cũ
conſecrat.Eccleſiam,cap.cum ſit Roma
na,de Simonia,non autem cum reconci-
liat Bald.ibi,& in additione ad Speculũ,
dicto titulo de ſalarijs.§.1.numero nono,
litera.l.In hoc autem conſuetudo recep-
ta plurimũ poterit ex eodem Speculato-
re dicto.§.primo,dicto numero nono &
decimo tertio.

Si eſt delegatus à Principe ad cauſam

8 principis, à principe habet expenſas, Gre-
gorius Lopez dict. l. 7. titu. 17. antiquitus
eo modo quo receptum erat dict. l. 23. ti-
tul. 4. libr. 6. Hodie vero aliter fit, de quo
proximè diximus, ſi vero ad petitionem
partis, tunc à parte expenſæ præſtantur,
ad victum, vecturam, & equitatum ſtipé
9 dium tamen non dabatur dict. cap. cum
ab omni de vita & honeſtat. clericorum.
cap. charitatem. 12. quæſt. 2. Nemo enim
cogitur ſuis expenſis militare. capit. iam
nunc. 38. quæſt. 1. cap. cum ex officij. de
præſcriptionib. Hæ autem expenſæ &
ſumptus moderati eſſe debent, & quales
conſueuerunt fieri domi, quod late dixi-
mus capite proximo, & notat Speculator
dict. §. 1. in principio, vbi quod pars non
debet reſarcire damna iudicij, quæ con-
tingunt propter ipſum iudicium, veluti
ſi dum proficiſcitur ad locum iudicij in
latrones incidit, & Spoliatus eſt ſupele-
ctili, & pecunijs in his expenſis ea damna
non continentur, multa ad hoc allegat
idem Speculator dict. §. 1. vbi ſupra q. e. n
vide.

10 Imo neque expenſis expectauit ſi do-
mi ſuæ iudicium expediat, quod agnoui
mus capite proximo, neque facilem arri-
piet occaſionem vt domo egrediatur, ac-
cepturus expenſas quod ſatis abundè de-
ciſſum eſt in cap. ſtatutum. §. inſuper. de
reſcriptis. libro. 6. qui text. ſatis pro Do-
ctore eſt, vide Speculatorem dicto. §. 1. in
principio. Neque tamen exiſtimes pro-
hibitum iudice de legato accipere ſpor-
tulas, vocant nouiores ſportulas, quos
nos noſtro nomine Hiſpano vocamus,
Derechos, in Authentico de ſanctiſſimis
11 Epiſcopis. collatione. 9. & alibi ſæpè. §.
ſportularum. Authenti. ſed hodie. authē-
tic. generaliter. C. de Epiſcopis & cleri-
cis. cap. induciæ. §. offeratur. 3. quæſt. 3. &
12 alibi cœpit enim illud nomen in hac ac-
ceptione, cum olim expenſam diurnam
ſignificaret, quam nos hodie vocamus,
Racion. Solebant enim Romani ditio-
res eos alere, qui ſibi aderant tota die, qui
que ipſos officij cauſa committebantur,
quique ipſos togati ipſi quoque ſummo
mane ſalutabant, hij ferè, quos hodie Eſ-
cuderos vocamus, quibus pro victu diur
no, cibo, potu, ſportula præſtabatur, Iuuē
nalis Satyra prima. *Nunc ſportula pri-
mo, limine prima ſedet turba rapien-
da togata*, & Satyra. 3. *Nonne vides
quanto celebretur ſportula fumo.* Mar
tialis. lib. 1. Epigrammat.

Dat Baiana mihi quadrantes ſportula centum,
Inter delicias, quid facit iſta fames?
Redde lupi nobis, tenebroſaque balnea Grilli
Tunc male cum cœnem, cur bene flace lauor?

Vides ſportulam conſtaſſe centum qua
13 drantibus, quadrans erat quarta pars aſ-
ſis, aſſem numiſma ſi conferas ad no-
ſtra facit, Quatro marauedis, ex Budæo,
dipondius facit, Ocho marauedis, ſex-
tertius, Diez marauedis, qui continebat
duos aſſes & dimidium, & erat quar-
ta pars denarij, ſcilicet, Diez marauedis,
quia denarius erat numiſma, quod ad no
ſtrum collatum efficiebat, Quarenta ma
rauedis, itaque denarius continet decem
aſſes, ſextertius quartam partem denarij,
14 qui & dicitur nummus æris. Vnde ſexter
tius & nummus æris idem ſunt. Sexter-
tium autem genere neutro continet mil
lè ſextertios, ſcilicet, Diez mil marauc-
dis, vnde idem eſt in vera computatione
ſextertium, & mille ſextertij, quadrans
vero paruum & vile eſt numiſma, quod
continet quartam partem aſſis, vul-
gò,

gò, Vn marauedi. Sportula igitur continebat centum quadrantes, vulgo. Cien marauedis, atque ea erat antiquis Romanis ſportula ex Martiale lib. 3. epigramma. 7. *Centum miſelli iam valere quadrantes, anteambulonis congiarium laſsi, quos diuidebat balneator elixus, quid cogitatis ò fames amicorum, Regis ſuperbi ſportulæ receſſerunt, nihil ſtrophárum eſt, iam ſalarium dādum eſt.* Hactenus Martialis, hæc autē apertè explicat epigramma Martialis eruditiſsimè, apud quem doctores aliquando impingunt, eſt lib. 10. epigrammate. 73.

Millia viginti quondam me Galla popoſcit
Et fateor magno non erat illa nimis
Annus abijt, biſquina dabis ſextertia dixit
Poſcere plus viſa eſt, quam prius illa mihi.
Iam duo poſcenti poſt ſextum millia menſem
Mille dabam nummos, noluit accipere
Tranſierant binæ forſan, trinæue Kalendæ,
Aureolos vltro quatuor ipſa petit
Non dedimus, centum iuſsit me mittere nummos
Sed viſa eſt nobis hæc quoque ſumma grauis.
Sportula nos iunxit quadrantibus arida centum
Hanc voluit, puero diximus eſſe datam.
Inferius numquid potuit deſcendere: fecit.
Dat gratis, vltro dat, mihi, Galla nego.

Principio itaque Galla poſcebat ſibi millia viginti, ſcilicet, ſextertiorum genere maſculino, hoc eſt, Docientas mil marauedis, poſt annum poſcebat decem ſextertia, genere neutro. nempe dimidium eius quod prius popoſcerat, ſcilicet, Ciē mil marauedis, poſt ſextum menſem poſcebat duo millia nummum, hoc eſt ſextertiorum nempe, Veinte mil marauedis, dabat mille nummos, Diez mil marauedis, hoc eſt dimidium poſt duos menſes poſcebat quatuor aureos (nam diminuto
16 verbo vſus eſt Martialis propter carmen) aureus autem Romanus continebat centum nummos æris, ſiue centum ſextertios, Andræas Alciatus ad Cornelium Tacitum. lib. 11. vnde faciebat, Dos ducados y medio vnuſquiſque aureos, in vera cōputatione, Mil marauedis, poſcebat ergo Galla quatuor aureos, qui efficiunt, Quatro mil marauedis, quod neq; dedit Martialis, poſtea popoſcit centum nummos, hoc eſt, Mil marauedis, ſed neque illud aſſecuta eſt, Poſtremo voluit ipſam ſportulam, ſcilicet, centum quadrantes, hoc eſt, Cien marauedis, eos datos à ſe puero dixit Martialis, vt victum quæritaret, quæ ſumma viliſsima erat & famem appellarat Martialis dicto Epigrammat. 27. libro 1. habes quid fuerit Romanis ſportula. * Atque vt illud obiter dicam, hoc vnū Martialis Epigrāma potuit adducere Ocaloram virum eruditum in opinioné Couarrubias, cum de Aureo agit de nobilitate. 2. par. cap. 4. num. 12. vbi agit de aureo, neque enim ipſe nec Couarrubias Martialem recordati ſunt, qui aureum explicat ex collatione aliorum nūmiſmatū. *.

Dabatur autem Romanis togatis qui ve,
niebant ſummo mane ſalutatum. Tunc
enim fiebat ſalutatio illa ab his qui ſpor-
tulam erant accepturi Martialis, libro
quarto, Epigramma octaua, dum diur-
na exercitia refert ita inquit, quod
eſt elegans epigramma, vt noſcas quibus
Romani rebus ſtuduerint ſingulis die-
17 bus de nobilioribus & opulentioribus lo
quimur.

Prima ſalutantes, atque altera detinet hora
Exercet raucos tertia cauſidicos
In quinta varios extendit Roma labores
Sexta quies laſſis, ſeptima finis erit.
Sufficit in nonam nitidis octaua paleſtris
Imperat extructos frangere nona toros
Hora libellorum decima eſt empheme meorum
Temperat ambroſias cum tua cura dapes,
Et bonus æthereo laxatur nectare Cæſar
Ingentique tenet pocula parca manu
Tunc admite iocos greſſu timet ire licenti
Ad matutinam noſtra thalia iouem.

Accipe Romanis diſtributum diurnũ
laborem eo autem diximus vt intelligas
ſummo mane primis duabus horis ſoli-
tos fuiſſe dare ſportulas, ſalutantibus, ita-
que ſportula continebat centũ illos qua
drantes, & quadrans quarta erat pars aſ-
ſis, decem autem aſſes efficiebant in vera
computatione denarium, Plinius lib. 33.
capit. 3. in millitari inquit ſtipendio ſem-
per denarius pro decẽ aſsibus datus, Cor-
nelius Tacitus, lib. 1. Annalium vrbis Ro
mæ ait rebellantes millites ab Imperato-
re, conqueſtos quod non amplius accipe-
rent quam decem aſſes diurnos faciebãt
autem ex Plinio denarium, ſcilicet, Qua-
18 renta marauedis cada dia, quod erat diur
num ſtipendium millitare, agnoſcũt Al-
ciatus & AEmilius Ferretus ibi ad Corne
lium Tacitum, ex quibus mihi dificilli-
mus locus eſt apud eundem Tacitum in
eodem lib. 1. cum enim ſeditione orta, re
bellantes millites conquererentur quod
ſingulis diebus pro ſtipendio diurno ni-
hil amplius haberent quam decem aſſes,
per Clementem Centurionem petebãt,
vt denarius diurnum ſtipendium foret.
Si enim dabantur decem aſſes, quorſum
denarium poſtulabant, locus AEmilio
ferreto aut mendoſus & corruptus eſt,
aut nulla interpretatione conciliandus,
tu autem cõciliabis facile ex his quæ trad
dit idem Plinius dict. lib. 33. cap. 9. & do-
ctiſsimus Couarrubias de Numiſmatib',
cap. 2. num. 7. verſic. ſed & illud, ex his le
gata Cæſaris eorumque ſummam intelli
gere poteris, apud Tacitum & Suetoniũ,
item & equeſtrem & Senatorium cen-
ſum. Vnde illud Martialis quadringẽta
dedit tanti vocat ille pudicam, quod ad
nos nihil attinet qui in ſportulas incidi-
mus. Procedente deinde tempore, cœpe-
runt ſportularum nomine ſignificari, nõ
expenſæ, ſed illud quod pro expenſis ſub
rogatum eſt, vulgo, Derechos. Has itaq;
ſportulas habent delegãti, ſcilicet, Sus de
rechos, expenſas autem domi minimè, at
que ex his pater interpretatio ad. l. 1. §. ad
uocatos. ff. de varijs & extraordinarij cog
nitionib. quam quantitatem efficiant cẽ
tum aurei, quos ibi pro palmario acci-

piunt

piunt aduocati, aliud autem Romanis an
19 tiquioribus fuit cœna ex ſportula ex Athe neo Dimno ſophiſtarum libro octauo, capit. 14. ſcilicet cum amici viciniue cœnas quas domi paratas habebant in ſportulis in vnam coniũgebant, vulgo, juntar las ollas.

20 Sequitur vt expenſas illas ſubeant domini iuriſdictionum, qui iuriſdictionis emolumenta & commoda percipiunt vt ſuis ſumptibus & expenſis debeant creare iudices literatos, aut iudici illiterato aſſeſſorẽ conſtituere, qui cauſas derimat, decidat, & componat, ex lege, iure, & inſtitutis, & patria cõſuetudine. Inique enim, & grauiter peccant, qui ignauos iudices creant, voco autem ignauos, viros illiteratos, etiam ſi ingenio vrgeant, & experimẽto docti eſſe videantur: quoniã quod attinet ad deciſionem cauſarum, & iudiciorum ordinem, quæ iudicia inſtruere, & dirimere ſuis ſumptibus debent domini, nihil ſapiunt iſti illiterati, ſæpe enim dilationes protrahendæ ſæpe contrahendæ ſunt, ſæpè ab ordine iudiciorum conſtitũto decedendum eſt, cum ſit ſæpè ſummus ordo, ordinem nullum ſeruaſſe. Sæpè tamen & ſæpius non eſt temere decedendum à lege, iſthuc autem nouit iuriſperitus, non legis & iuris ignarus. Omitto iudiciorum vltima pronuntiata, & ſententias quas immerito ſententias (niſi à literato quiſſentire poſsit rei difficultatẽ, de qua agitur proferantur) appellabis quapropter meritò domini tenentur iudices literatos creare, aut illiteratis aſſeſſores dare ſuis ſumptibus & expenſis, nihilque expectabunt à vaſallis, quia cum fiſcales pœnas arripiant ſibi, & lucrum faciant, ex iuriſdictione, neceſſe eſt, vt ex iſtis commodis, ſumptus & expenſas faciant ad exercendam juriſdictionem, natura enim id poſcit, vt ſumptus eo tendant, quo & cõmoda.

21 Licet enim ius confiſcandi propriè loquendo Principi competat qui non recognoſcat ſuperiorem, vt eſt rex noſter inuictiſsimus. gloſſ. famoſa in Rubric. C. de iure fiſci, libro decimo, vbi Scriptores omnes poſt Barto. numero. 4. & Bald. in l. 1. C. de hæred. vel actione vendit. num. 8. ex priuilegio tamen aut præſcriptione poteſt id ius inferioribus competere. Bal. vbi ſupra. Ioannes Platea in. l. 1. C. de bonis vacantibus, libr. 1 num. 2. Guillelmus Benedictus in cap. Raynuntius. de teſtament. verbo, & vxorem Adalaſiam. numero. 263. Capitius deciſione. 185. numero. 3. & . 4. Carolus Molineus in conſuetudinibus Pariſienſibus, titulo primo. §. tertio. n. 170, vnde plures nobiles in noſtro Gallecia regno, applicant pœnas ad reparationes mœnium, aut ædium, quę temerè cum poſsint cameræ applicare, & ſibi, quod præterea quod eſt contra ius. quia ex priuilegio vel præſcriptione, qua iuriſdictionem habent fiſcum quoq; intelliguntur habere, periculoſa eſt ea pœnarum applicatio, cum enim applicatæ illæ pœnæ ſint reparationi mœnium in bonis maioratus ſucceſſor fortè poterit petere pecunias applicatas, vt ex illis mœnia reparentur. quare conſultius eſt ſibi cameræque ſuæ pœnas illas applicare, cum poſsint has pœnas ſibi applicare, neque enim aliter poteſt conſtare iuriſdictio inferiori à Rege noſtro quàm aut priuilegio, aut præſcriptione, vnde ius confiſcandi natum eſt; vnde nihil nobilis timere debet etiam ſi pœnas, fiſcales percipiat à iudice ſuo fiſco applicatas.

22 Sunt enim iſtæ pœnæ fiſcales quaſi fructus iuriſdictionis commoda & emolumenta ſi minus fructus decidendæ ſint, quæ pertinent ad poſſeſſores baroniæ, & dominatus, & eos pœnes quos eſt ipſum ius iuriſdictionis & creandi iudices, ideoque pertinent ad maioratus poſſeſſorem, Prælatum, Epiſcopum, vſufructuarium, & emphyteutam quibus territorium cũ iuriſdictione conceſſum eſt. Bald. in. l. fina. ff. ſoluto matrimonio, numero. 2. Lco

 binus

binus de ſancto Georgio. de feudis verbo de caſtro Rubei montis. verſi. quæro etiam. Palacios Rubios in repetitione. rubric. de donationib. inter virum & vxorem. §. 62. nume. 11. Tiraquellus de retractu conuentionali. §. 5. gloſſ. 4. numer. 18. Boerius deciſione. 180. num. 4. Cum igitur percipiant fructus & commoda iuriſdictionis neceſſe eſt aut peccent grauiſſimè in Deum, aut literatos creent iudices, aut illiteratis aſſeſſores addant, qui ſuis expenſis non litigantium lites dirimant & componant, iniquum ſatis enim eſt miſerum ruſticum litigatorem, ſpoliatum à procuratore, ſcriba, & aduocato, tandem ſuis nummis, & pecunijs comparare ſibi doctorem, qui cauſam ſuam dijudicet, cũ illud pertineat ad dominum, quem quãdum exiſtimo, reſtituturum puto quidquid eo nomine à litigatoribus extortũ eſt, Alexand. Seuerus aſſeſſoribus ſtipendia & ſalaria inſtituit, quanquam refert AElius Lampidius in eius vita, folio mihi 398.* Sæpè dixerit, eos eſſe promouẽdos, qui per ſe rem publicam gerere poſſent non per aſſeſſores, addens millitares habere ſuas adminiſtrationes, habere literatos, & ideo vnum quemq; hoc agere debere quod noſſet importunitatem eorũ damnauit optimus Princeps Alexander Seuerus qui temere putant viros iuriſperitos eo natos eſſe vt nobilioribus in magiſtratibus adſint aſſeſſores, habeant nobiliores militares adminiſtrationes, ciuiles relinquant iuris prudentibus. qua vna re optimè conſultum eſſet Reipublicæ Hiſpanæ.*

23 Vnde quoque exiſtimo dominum noſtrum Regem inuictiſsimum omnino teneri ex hac ratione relatoribus expenſas & ſumptus præſtare, vel ſtipendium conſtituere, quia cauſas forenſes referunt, putoque nihil minus decedere authoritatẽ Senatuum, & vtilitatem ciuium, & cauſarum optimam diffinitionem, quam relatorem ſumptus à litigatores expectare. Hic enim ſi quærere aduocatum, procuratorem, & defenſorem tenetur, idque ſuis ſumptibus & expenſis, certè Rex per iudices ſuos videre debet cauſas, intelligere & dijudicare, quod ſi iudices relatore indigeant illud expenſis Regis & ſumptibus non colligantium futurum eſt, experimento quæ didici multo vtilius fore reipublicæ, & cauſarum deciſioni, ſi relatores ex ſtipendio à Rege conſtituto alerentur, quam ſi ex litigatore miſero qui omnem cum ad relatorem perueniat pecuniam conſumpſit expenſas eas expectet, quas facere debet Rex, qui iudicare teneatur per iudices qui & factum per ſe intelligant, & ius decernant, pertinent enim illæ expenſæ ad iudicium quod ſuis ſumptibus Rex facere tenetur, poſt quã commoda & iuriſdictionis emolumenta percipit.

24 Sequitur ſumptus ille qui quotidie fit ad publica ſpectacula, & in publica lætitia ſtatis diebus, vel in aduentu ottuve principis, publica enim illa ſpectacula in hac publica lætitia non ſunt facienda ex penſis & ſumptibus ciuium, ſed reipublicæ, & de his bonis quæ communia dicũtur, ſiue ex redditibus publicis, neque poſſunt hij ſumptus fieri, ſi poſtea ciues ex bonis ſuis priuatis expenſas ſint ſubminiſtraturi, ſupplentur vero ex pecunia communi, ſunt enim bona quædam, quæ Reipublicæ cenſentur, ſicuti priuata priuatorum, quæ nos vocamus proprios noſtro nomine ex facultate Principis ex his ſupplentur iſti ſumptus publici, ſi vero bona publica nulla ſint, ab his abſtinendum eſt ſpectaculis, licet enim hæc bona debeãt conuerti in communem vſum ciuium. l. vigeſima. titulo vigeſimo octauo, partita tertia, ibi. *Dinẽ ſer metidas en pro comunal de toda la ciudad o villa cuyas fueren.* Vnde bona communia, & communitatis, & reipublicæ, propria dici meruerunt. l. inter publi-

publica.& ibi gloſſ.ff.de verbor.ſignifi-
catione.in iſtis ſpectaculis expendi tamé
poſſunt,& merito.l.1.C. de expenſis lu-
dorum.libro vndecimo.vbi ita ſunt ex-
penſis publicis facienda ſpectacula, ne ta
men res publica alijs neceſſarijs expenſis
egeat,ſi enim mænia diruta ſint,muri ſo-
lo æquati,vrbs ruinis deformis, ſine tem
plo,ponte,fonteve,aut propter neceſſa-
rios ſumptus ære alieno grauata,ſatius eſt
illa omnia reparari,quam his ſpectaculis
& feſtiuis ludis,magis rempublicam one
rare,quod ita temperandum eſt,vt libera
ta republica,& reſtituta in antiquũ ſplen
25 dorem ſoluto omni debito,& ære alie-
no,ex antiqua conſuetudine in ſpectacu
la edantur,quæ tamen ita exhibẽda ſunt,
vt miniſtris nihil aliud acquiratur,quam
lætitia.In hoc enim par debet eſſe mini-
ſtrorum & reliquorum ciuium condi-
tio,vnde quod ſupereſt,ex ſpectaculis,&
ludis, & lætitia,ad rempublicam perti-
net,& reuertitur. Arcus enim qui fiunt
vrbani,theatra,& triumphalia carpenta,
item cultus veſtimenta,& reliqui appara
tus miniſtrorum,mimorum,omnia deni
que peractis ludis venduntur, ſi ſeruan-
do ſeruari non poſſunt,in futuros ludos,
in & publicos vſus conuertuntur, ita re-
ſoluit Auendanius de exequend.manda.
26 Regum Hiſpaniæ,parte ſecunda,capitu-
lo decimo,numero decimo tertio. Ex
qua ratione exiſtimat veſtes illas trium-
phales,trabeis antiquioribus perſimiles,
quæ dantur vrbium rectoribus in aduen
tu Principis,vt venientem regem ornati
quadam veluti trabea ſub vmbella ſeri-
ca,exceptum in vrbem inducant,excep-
to Rege eſſe eas reſtituendas reipublicæ,
nec debere remanere apud rectores,cum
ſint expenſæ propter publicam lętitiam,
qua finita nihil magis apud rectores &
reliquos miniſtros reipublicæ remanere
debet,quam apud reliquos ciues,ne cum
iactura reipublicæ miniſtri occaſione e-
ius lætitiæ,ditefcant,idque tenet argumé
to gloſſ.in.l.id veſtimentum.ff.de pecu-
lio,in quo licet gloſſ.illa oportuna ſit,ma
gis tamen facit deciſio text.in dict. l. id
veſtimentum,ex qua in peculio ſerui di-
cimus eſſe eam veſtem,quam ita dedit do
minus,vt ſeruus ea perpetuo vtetur,argu
mento cuius dici poterit,non eſſe recto-
ris vrbani id veſtimentum,quod à repu-
blica accipit,non libere,ſed vt in publica
lætitia ad ſplendorem reipublicæ vtatur,
argumento eius legis.gloſſ.ibi.verbo pe
culij, exiſtimat contra famulos pediſe-
quas & pueros ſeruitores,vt ſi vel domo
à domino eijciantur,vel decedant ipſi,
poſsit dominus retinere veſtimentum il
lud quod dederit ſoluta mercede ſerui-
cij,illudque nec adito , neque expectato
iudice , ait Montaluus in.l.quarta,titulo
quarto,libro quarto,foro legum,in nobi
libus enim iſthuc apprimè neceſſarium
27 & vtile eſt ſæpè enim pediſequas iſtos an
te ambulones,puerosque ſeruitores certá
veſtimẽtorum & conformi compoſitio
ne elegantius ornant,non tam ipſius,quã
proprio ſplendori conſulentes. Tunc ve
ro æquiſsimum eſt,vt abiens & decedẽs
famulus veſtimentum illud relinquat ſo
luta mercede quo alius indutus certus il-
le ordo,& ſplẽdor veſtium conſtet. Hãc
autem veſtium conformium compoſi-
tionem,quam vulgus vocat,Libream,vo
cat Iureconſultus Syntheſim.l. Titia te-
ſtamento.§.primo.ff.de auro & argento
legat.præmiſſa eius verbi acceptione fa-
cilè intelliges verba eius legis aliquibus
enim difficillima viſa ſunt. Hæc ergo ve
ſtimenta neque famulis , neque rectori-
bus,neque ſeruis liberè data intelligi poſ
ſunt,ſed magis vt dominus ſplendeat,vt-
que reſpublica illuſtretur. Quapropter
ex dict.l.id veſtimentum,non eſt veſti-
mentum illud in patrimonio , nec in re
eorũdem,ſed domini & reipublicæ quæ
addenda ſunt Auendanio vbi ſupra , qui
tamen ex eo quod de veſtimentis præſtio
ſis traditum eſt ab ſcriptoribus in vtrõ

lendis Ianuariis, hinc votiui ludi qui ex voto fiebant, deinde Romani, quos reſpublica Romana, vt populum Romanũ recrearet faciebat poſt nonas ſextiles, decimo die, hinc victoriæ ludi, hinc plebei quos actione ſecunda in verrem enumerat Cicero, hinc polluti ludi, quibus polluta religio expiabatur, Cicero de Aruſpicum reſponſis Oratione, oſciorum etiam ludorũ, & ſcænicorum recordatio eſt apud Ciceronem libro ſeptimo Epiſtolarum familiari. Epiſtol. 100. ad Marcũ Marium: denique reſpublica Romana infinitum propè ludorum genus acceptis aliquot à Græcis addidit, quibus ciues ſuos populumque Romanum exhilarauit in his expenſarum erogatio permiſſa eſt, & multæ prærogatiuæ horum ludorum ar-
29 tificibus conceſſæ. l. vna. C. de expenſis ludorum & per totum. C. de ſpectaculis ſcænicis & lennonibus, libro vndecimo, permiſſumque populo eſt inſania ſua frui feſtiuis diebus, & ludos renouare ſuos antiqua conſuetudine receptos expenſis publicis. l. quarta. C. de paganis. *Si quid vt prophanos ritus, inquit Imperator, iam ſalubri lege ſubmouimus ita feſtus conuentus ciuium & communem omnium lætitiam non patimur ſubmoueri, vnde abſque vllo ſacrificio, atque vlla ſuperſtitione damnabili exhiberi populorum voluptates, ſecundum veterem conſuetudinem, miniſtrari etiam facta conuiuia quando exigunt publica vota decernimus.* Præſidibus quoque prouintiarum ea cura iniuncta eſt, vt in ea re laborent vt ludi publici exhibeantur. l. 1. §. quies. ff. de officio præfecti vrbis.

Hiſpani quoque noſtros publicos ludos habemus congreſſus cathaphractorũ: haſtatorum equitum grauioris armaturæ, vulgo, Iuſtas. Deinde ſequitur ludus ille leuioris armaturæ, ſcutata agmina variis coloribus diſtincta mutuo ſeſe ligneis virgis laceſſunt, equites non extentis cruribus, ſed ad ephipium reflexis poplitibus totum circum, totam arenam circumeunt, ambiunt, obequitant, nunc huc, nunc raptim illuc, celeres, citi, veloces, nunc curui, nunc recti, nunc procidui ſignificantes, quod cathaphracti facere non poſſunt, vulgò, Cañas, proprius Hiſpanorum ludus, à Mauris receptus, quibus ille equitandi vſus eſt (ludis Vergilianis ſimillimus.) Alius ludus annullus ferreus eſt, qui ſuſpenditur è fune vtrinque diſtento currunt haſtati equites vt immiſſa haſtæ cuſpide currentes annullum rapiant ludicrum ludi genus, & puerile, vt hoc exercitamento inſtructi cathaphracti & haſtati congredientes hoſtem rectius perquirere noſcant, vulgo, Sortija, taurorum ſpectaculum ſimile eſt beſtiarum ſpectaculis quos cordatiores Romani faciliè negligebant vt enim, inquit Cicero ad Marcum Marium, Quæ poteſt eſſe homini politico delectatio cum aut homo imbecillus à valentiſsima beſtia laniatur, aut præclara veſtia venabulo transuerberatur inuiſſum eſt pleriſque ex noſtris taurorum hoc ſpectaculum, quibus cum Cicerone non multum ſuaue eſt, beſtiam aculeis ferreis transfigi, lugubre autem maximè & triſte hominem à tauro dilaniari in his ſunt Bernardus Diaz. de Lugo in ſua praxi criminali, verbo, Publicis ſpectaculis, Ioannes de Medina in tractatu ſuo reſtitutionis, quæſtione. 11. ad finem. Gregorius Lopez in. l. 57. titulo quinto, partita prima. verbo, Lidiar toros, idem facit Auendanius vbi ſupra, prima parte, cap. 10. numer. 12. qui omnes, excepto vno Medina aiunt raro poſſe contingere hoc ſpectaculum ſine labe mortalis criminis, ex eo quod deſcendens in arenam cum beſtia decertata, aut cornuta peccet mortaliter, & adſpicientes notati ſint infamia. gloſſ. in capit. qui venatoribus. 86. diſtinct. quę

glo. cum de his intelligat qui operas ſuas locant, vt cum fera prælientur, non poteſt eo protrahi vbi quiſpiã pedibus, curſu, celeritate cõfiſſus, arteque & ingenio, experimẽtoque inſtructus, & viribus audeat cum fera dimicare. Longè enim alius & huius ratio eſt, adde quod glo. non ita clarè loquitur vt mortalem labẽ protinus ineſſe dicat, præterea licet ita intelligenda ſit, fortè de his loquitur, qui pretio operas ſuas locant, vt cum feris dimicent, non vero de his qui feræ ſæuitiam conſtanter expectantes, facilè verò declinantes, aut viribus aut ingenio ſpectantẽ populum varia delectatione recreant. Solebat Dauid Hebræus. Regum primo, capitulo decimo ſeptimo. Dum paſceret patris ſui greges, ingruentem Leonẽ vel Vrſum adire, fugientem perſequi, perſecutum percutere, & ab eorundẽ ore eruere hędum vel arietem quem à medio grege arripuerant, inſurgenteſque aduerſus ſuffocabat: ſæpequè Leonem & Vrſum interfecit cum ipſis congreſſus, quo exẽplo (de noſtris ſacerdotibus nihil loquor).

* De quibus, quantum poſſint aſsiſtere his taurorum ſpectaculis, & an peccent mortaliter, an ſint excommunicati quidque deciſionibus Pontificum nouioribus in hac re deciſſum ſit. Vide elegãter tradita & ſcripta per Ioannem de Roa dauilam in tractat. ſuo de vſu ſpectaculorum ludorum & taurorum, vbi copioſè incõueniens de ſacerdotibus. Aliqua Gutierrez practicá canonica. 7. Et Spino quoq; aliqua tradit de teſtamentis, gloſſa ſecũda principali, numero. 28. & . 29. ad quos occurrere poteris, cum caſus exiget additis his quæ à nobis adducuntur. *Ex quibus exiſtimamus, eum qui viribus, celeritate curſu, ingenio, ſæpè cum feris dimicauit fœliciter, nihil peccare, etiam ſi in arenam cum fera dimicaturus certa mercede allectus decendat, in qua enim re Philiſthæus ille Goliat à fera deferebat? & teneræ ætatis adoleſcens Dauid pacta mercede cum eo in arenam deſcendit, neq́uè ideo exiſtimandum eſt peccaſſe propter quam rem variè laudatus eſt à populo Hæbreo, quaſi decem millia hominum ſolus an interfeciſſet. quaque vna re regnũ Iudæ commeritus eſt. Sic igitur cõſtituo eum peccare grauiter, qui temerè ſine arte, viribus, & ingenio, deſperataue vita in arenam moribundus cum fera congreditur cornibus vnguibus, dentibus feræ cõfodiendus, non is qui feram, vel fallere, vel vincere conſueuit, ſiue vltro is, ſiue mercede pacta in arenam decendat, adde equeſtrem dignitatem, & ordinem, equorumquè induſtriam; & equitum peritiam in Hiſpania vix ſine taurorum ſpectaculis conſeruari poſſe, aluntur enim ad eam rem a nobilibus nobiliſsimi equi, magno cõparati: ſine his ſpectaculis pauciores reperti ſunt, atquè hij deſidioſiores & inertes: ſemel itaque edita lege à Summo Pontifice hæc ſpectacula prohibita ſunt: iterum vero permiſſa, clericis vero ſpectare non licet, quod lege noſtra Partitæ ſanctiſsime conſtitutum fuerat. l. 57. titulo quinto, Partita prima. vbi alia ludorum quoque genera referuntur, *Cuerdamente, inquit, deuen los Perlados traer ſus faziendas, como omes de quien los otros toman exemplo, aſsi como de ſuſo es dicho, ê porende non deuen yr a ver los juegos, aſsi como alançar, o bohordar, o lidiar los toros, o otras beſtias brauas, ni yr a ver los que lidian. Otroſi non deuen jugar dados, nin tablas, nin pelota, nin tejuelos, nin otros juegos ſemejantes deſtos.* Idem conſtitutum eſt in Concilio Bracharenſi quarto, actione quinta, capitulo octauo, in vltima parte, & in Cõcilio Cęſarauguſtano, anno de 1566. capitulo primo. & in Synodo Valentiano, actione prima, & in Concilio Prouintiali Toletano, actione. 3. cap. 26. irritantur vota de agita-

gitatione taurorum, vide Bernardinũ de Sandoual de officio Eccleſiaſtico Canonico.4.parte.cap.8.vbi vt ſolet reliqua doctè & eruditè idipſum attingit. Alij quoque ludij ſunt varij, ſed hij Hiſpanis familiares: ſolent enim illi inſanire carius quã reliqui, inſtituta ſæpè naumachiã oppoſitis in medio foro, & in Mediterraneis vrbibus trirremibus ad eam duntaxat inſaniam ſummis ſumptibus conſtructis arcẽ ſæpè erigunt magnis expenſis, quam bellicis inſtrumentis fortiter propugnatam fortiſsimè expugnent, aliquando armata agmina congrediuntur vera initi prælij species, omnia autem hæc ſi res ac tẽpus poſcat, in publica lætitiæ expenſis fiunt publicis nemo enim cogendus eſt inſanire ſuis ſumptibus. & in ratione expenſarum reponuntur, nec qui rationibus præſunt publicis quicquam de ea re amplius perquirunt, ſi in his ludis hæc pecunia publica conſumpta reperiatur, hactenus de expenſis ludorum.

Illud quoque ad expenſas pertinet, vt ſi Princeps, vel Rex muniat caſtrum, vrbem, aut arcem alicuius nobilis timore hoſtium, & ingruentis belli ne irruat in regnum, neve vrbem, aut arcem vt capiant, vnde non poſsint eijci niſi maximis ſumptibus & viribus: vndeque ſecurius cætera debellare poſsint, finito bello aut ſublato belli timore non poteſt Rex repetere à nobili expenſas illas quas ita facit vt abradi ſine læſione non poſsint. dum mænia muniuit, aggeres erexit, foſſas aquarias excauabit, bellica inſtrumenta compoſuit, neq; nobilis tenetur quicquam ea ratione ſoluere, tormenta autẽ ſulphuraria, reliquoſque belli apparatus adſportauit Rex, quia auferri ſine læſione poſſunt, propter alias autem expenſas quas diximus etiam ſi apprimè neceſſariæ ſint, vel vtiles nihil expectauit à nobili & domino vrbis aut arcis: quia dominus noſter Rex Hiſpaniæ tenetur ciuem illum, reliquoſque omnes ciues tueri & defendere ſuis expenſis & ſumptibus. Frãciſc. Cremenſis ſingulari.25. qui allegat Bald. in. l. ſi in aliquam. ff. de officio proconſulis & legati, tenet Cæpola, titulo de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum, capit.36. in fi. Angel. in. l. turres. C. de operibus publicis. Thomas Grammat. conſi. 13. Boerius in tracta. de cuſtodia clauium. Fernandus Menchaca noſter illuſtrium quæſtionum, libro primo, cap.6. in princip. poteſt enim Rex noſter ponere præſidiarios milites in caſtro, & vrbe ciuis ſui, inuito eo, nec exquirenda eſt ratio, nec inquirendum conſilium Regis, cur id faciat, vnus enim & ſupremus dominus eſt in ſuo regno, cui omnes ſubiecti ſunt ſuppoſiti, & obedientes, ſolus fundat in vniuerſa Hiſpania dominij ius, ab eo tanquam à fonte perpetuo & perenni, omnes ſunt veluti fluenta deriuati, ideo ſubiecti, & ſuppoſiti ſunt, & præcepta eius tãquam ſacroſancta adimplere, & opere efficere tenentur. Illud vero ſibi remittere cui faciat. l. fi. de pignoratitij actione, & de nauicularijs non excuſandis, libro vndecimo. hij enim ſumptus & expẽſæ ad Principem pertinent: qui tueri debet ciues, eorumque res, filios, & bona, idque quantũ per regia facultates licuerit: quoniam regna, imperia, & ditiones omnes; Reges, & Imperatores creatos & acceptos eſſe conſtat propter ciues, & ciuium publicam & priuatam vtilitatem vt ab eo defendantur, quem ſibi Ducem, Imperatorem, & Regem eſſe voluerunt, cuique tributorum percipiendorum vim facultatemque permiſſerunt, creantur enim à populo, qui in eos omnem vim & poteſtatem contulit, vt deinceps eius induſtria, ope, & diligentia, tutus & ſecurus quieſcat, Princeps vero togatus, & armatus quietem illam tueatur & defendat. gloſſ. & Abb. in Clementina vna de baptiſmo, quam allegat Menchaca illuſtrium quæſtionum, cap. . Illa tamen nihil dicit etiã ſi enumeret illos quos Principis

cipis appellatione nominare licet. Allegat tamen alios quos videre per te poteris, eamque opinionem ipſe tuetur, res tamen clarior eſt quam vt longa & numeroſa allegatione egeat, niſi enim in re maximè controuerſa vbi veritas vix indagari poteſt vitioſam ſemper duxi Doctorũ cumulationem, eſt nobis præter Ariſtotelem & Platonem quos ipſe adduxit elegans. l. ſecunda, titulo decimo, part 2. ibi. *La tercera guarda es del daño q̃ les podria venir de los de fuera, que ſe entiende por los enemigos, ẽ a deſtos los deue el guardar en todas las maneras que el pudiere, e ſera entonces muro e amparança dellos, aſſi como dixeron los antiguos que lo deue ſer.* Quæ lex ita debet concordari cum. l. ſina. titu. 20. par. 2. vt Princeps omnino teneatur, exhauſtis vero & cõſumptis Principis opibus in ſubſidium Princeps teneatur, ſed ex facultatibus ciuium facit autho. vt iudices ſine quoque ſuffragio. §. oportet. cõllatione. 2. vt enim inquit Gregor.

33 Lopez in dict. l. fin. prius ad hoc eſt requirendum marſupium Regis, deinde eo cõſumpto ad collectas ciuium deueniendum eſt allegat Bal. Cyn. Iſerniam, quod tamen intelligendum eſſe ait in territorio Regis, & intra fines regni, nam extra territorium ciues ſuos defendere non tenetur Archidiaconus in cap. ſi quis peregrinos. 24. quæſt. 3. Angelus in. l. ne quid. ff. de incendio ruina naufragio, quæ omnia ſunt addẽda Mẽchacæ vbi ſupra, & quæ ipſe traddit Gregorius Lop. in dicta l. fin. & l. 2.

34 Ex quibus illud conſtat euidenter quia mare eſt eius, cuius eſt terra cui adiacet gloſſ notabilis in capit. vbi periculum. §. porro, ſuper verbo territoriũ. de electione. libro ſexto. Quam ibi approbant Canoniſtæ. & præter eos Bald. in capit. 1. in princi, 10. quibus modis feudum ammittatur. & in. l. penultima. ad finem. C. de inſtitutionib. & ſubſtitionib. ſub condi. factis in Authentico vt omnes audiant iudicibus. §. primo. & in. l. prima, columna ſecunda, de ſententijs ex periculo, recita. idem in. c. ex literis. ad fin. de probationib. & in cap. accedens. cl. 2. vt lite nõ cõteſtata, vbi quod ille qui eſt in mari quod regitur per ciuitatem maritimam dicitur, eſſe in diſtrictu illius ciuitatis. tex. in. l. Inſulæ. ff. de iuditijs, vide alia apud Rodericum Xuarez, allegatione decima ſeptima, in princip. cui adde Bartol. tractat. de Inſula. §. nullius eſſe creditor. text. optimus in. l. 1. C. de claſſibus. lib. 11. quã addede ad ea quæ traddit Xuarez, & Curſetũ ſingulari verbo iuriſdictio, Angelus in d. l. Inſula. ff. de iuditijs. Gerardum de Petra ſancta, ſingul. 15. quia ea quæ fiunt in mari adiacẽte territorio dicũtur fieri in territorio, quod ſicuti Rex noſter tenetur ſuis ſumptibus & expenſis defendere ab hoſtibus, ita quoque tenetur tueri & defendere ciues ſuos à pyratis in mari adiacente territorio, quia ex his quæ diximus in territorio graſſantur.

Ex quo alias dicebant conſulente rege noſtro Philippo vnde extrui poſſet claſſis armata qua pyratæ qui regnum hoc noſtrum miris modis infeſtant, hoſtes ſeuiſſimi, & Religionis Chriſtianæ hoſtes aperti, longius propelli poſſent. vniuerſæ enim Gallecciæ, Aſturum, & bonam Cantabrorum partem ita præmunt, vt non ſolum nauigare longius, ſed neque piſcatoribus nauiculis in litoribus piſcari ſecurum ſit, dicebam inquam ſuis ſumptibus & expenſis hoc faciendum eſſe, nulla adhoc ciuium Gallecorum expectata largitione, omninoque teneri, tum quia in territorio illa ſtrages fieret, tum quia cũ redditus percipiat eorum nomine ſumptus quoque hos ſuſtinere debeat Lucas de Penna in. l. 1. ne ruſtici ad vllum obſeq. libr. 11. præſtatio enim tributorum obligat Regem ad defenſionem, & cum à nauigantibus tributa

tum ſoluatur nauigantes Rex tueri, & defendere tenetur. l. 4. titul. 26. partit. 2. ibi: *Apueſtas razones fallaron los ſabios antiguos, porq̃ los omes dieſſen al Rey con derecho ſu parte de lo que ganan en las guerras*, & ibi. *La quarta porque es tenudo de los defender.* Et ſicut debet Rex purgare malis hominibus & graſſatores coercere, latrones fugare, vniuerſamque prouinciam in ocio retinere, ita quoque mare quod adiacet terræ. l. congruit. ff. de officio præſidis, iũcta l. 1. C. de claſsicis, libro. 11. vbi Bartolus, & Lucas de Penna vbi illa lex probat apertè hoc genus expenſarum, ſcilicet parandi claſſem, quæ parata longiùs expellat pyratas, pertinere ad principem, qui reditus percipit à nauigantibus, & qui ciues ſuos intra territorium defendere tenetur, atque eo modo in mari adiacente terræ & territorio, hanc ſententiam tenet Gregorius Lopez in dict. l. fin. titulo. 20. partita. 2. quem vide ſi de hoc ſis diſputaturus, nobis autem qui ſumptus & expenſarum hanc rationem ſequimur hæc atteigiſſe ſat ſit.

36 Alia expenſarum genera, vt ſemel finiam vide apud Auendanium de exequ. mandatis Reg. Hiſpaniæ. part. 2. capit. 10. de expẽſis quæ fiunt in ſupplicationibus publicis, vulgò, *En las proceſſiones publicas*. num. 28. vt expenſa illa non debeat fieri expenſis publicis, ſed priuatis: quia priuatum cuiuſque intercedit commodum, quod à Deo maximo expectat. Hæ autem ſupplicationes vocantur Litaniæ, vulgus Letanias vocat. Eſt auté ſupplicatio Litania, quæ antiquioribus non fiebant ſolum re fœliciter geſta ex Senatuſconſulto apertis templis, & deorum ſimulachris populo ad puluinaria confluẽte dijſque pro eorum in rempublicã meritis gratias agẽte, ſed & vt periculum vitaretur immiriens ſæpè ſupplicatio decreta eſt, quæ ad quindecim viginti plures pauciores ve dies fieri conſueuit Cicero in Catilinam actione. 3. *Quamobrẽ quirites quoniã ad omnia puluinaria ſupplicatio decreta eſt celebratote illos dies cum coniugibus & liberis noſtris, nam multi ſæpè honores dijs immortalibus iuſti habiti ſunt ac debiti: ſed profectò iuſtiores nunquam. Erepti enim ex crudeliſsimo, ac miſerrimo intuitu, erepti ſine cæde, ſine ſanguine, ſine exercitu, ſine dimicatione, me vno togato, Duce & Imperatore vicistis.* Cæſari quoq; lib. 4. Commen. belli Gallici per viginti dies obrem fœliciter geſtam ſupplicatio decreta eſt. Liuius lib. 21. ſupplicationem Romæ decretam eſſe ait vt Barbari Annibalis vim & poteſtatem ab vrbe dij immortales auerterent, cũ enim ſub idem tempus vt ille inquit legati à Carthagine reuerſi Romam tuliſſent omnia eſſe hoſtilia, cumque Sagunti excidium nuntiatum eſſet, tantus mœror patres, miſericordiaque ſociorum interemptorum indigne, & pudor non lati auxilij, & ita in Carthaginenſes, metuſq; de ſumma rerum cœpit, velut ſi iam ad vrbis portas hoſtis eſſet, vt tot vno tempore motibus animi turbati trepidarent, magis quam conſulerent, & paulò inferius inquit, eiuſq; belli cauſa ſupplicatio per vrbẽ habita, atq; adorati dij vt bene ac fœliciter eueniret, propter peſtẽ quoq; quæ vrbem Romanam inuaſerat cõſtat olim ſupplicationem decretam, Liuius lib. 40. *Et is ipſe (inquit) exercitus ægre explebatur propter peſtilẽtiam quæ iam tertium annum vrbem Romam, atq; Italiã vaſtabat prætor Titius minutius, et haud multo ita poſt Caius Calpurnius moritur. multiq; alij omnium ordinum illuſtres viri poſtremo prodi*

gij loco ea clades haberi cepta eſt. C. Seruilius Pontif. Max. piacula vt a Deum conquirere iuſſus, decem viri libros inſpicere, Conſul Apollini, Æſculapio, ſaluti dona vouere, & dare ſigna inaurata, qua vouit, deditque, decem viri ſupplicationē in liduū valetudinis cauſa in vrbe & per omnia fora cōciliabulaq; edixerunt, maiores duodecim annis omnes coronati, & lauream in manu tenentes ſupplicauerunt. Hæ erant veteribus ſupplicationes de quibus apud veteres recordatio eſt, hactenus Libius quid vero in iſtis ſupplicationibus actum ſit indicant acclamationes quæ ſenecente Roma iniri cœperunt, quę extant apud AEliū Lampridium in vita Cómodi Antonini, quæ ſine dubio veteris Romę ſupplicatio erat vide ibi preces quas effundebat populus Romanus nó multum diuerſas à noſtris precibus, quas tamen nos Deo immortali non vero commentitijs numinibus effundimus, & iterum apud Flauium Voſpiſcum in vita Taciti Imperatoris, de Litanijs in Concilio Aurelianenſi primo, circa tempora Hormiſdæ Papæ. cap. 29. *Ita definitum eſt rogationes, id eſt Letanias (legendum eſt Litanias) ante Aſcenſionem Domini placuit celebrari ita vt præmiſſum triduanum ieiunium in Dominica Aſcenſionis ſolennitate ſoluatur, per quod triduum ſerui, & ancillæ ab opere relaxetur, quo magis plebs vniuerſa conueniat, quo triduo omnes abſtineant, & quadrageſimalibus cibis vtantur.* Quod eſt tranſlatum in capit. rogationes. de conſecrat. diſtinct. 3. vbi glo. & Scriptores plurimum tribuunt conſuetudini patriæ. Aliæ autem ſunt Rogationes quæ celebrantur die ſancti Marci. vide Guillelmū de rogationibus Laptum. allegatione. 50. & ſunt maiores iſtæ rogationes. Ad iſtas autem Litanias, hoc eſt, ad has rogationes publicas vulgo proceſsiones tenentur accedere omnes clerici territorij, aut ſaltem vt aiūt Doctores omnes de territorio baptiſmalis Eccleſiæ. Abbas in cap. ir. nimis. de exceſsibus prælatorum contra Archidiaconum in cap. quando. 38. diſtinctione qui cōtra Laurentitium tenebat, quod omnes clerici Epiſcopatus tenentur ſingulis annis venire ad Litanias ad Eccleſiā maiorem per text. ibi qui æquiparabat Litanias, & Concilium, & eſt certū quod tenetur venire ad Concilium ergo ad Litanias, ita colligebat Archidiaconus, at vero Geminianus decedit ab Archidiacono, & merito, exiſtimatque eos ſolum teneri qui ſunt in territorio Eccleſiæ baptiſmalis tenet Felinus in cap. dilectos de officio ordinarij. n. 7. & de Litanijs fit mentio in Clementina Vna. de reliquijs & veneratione ſanctorum, vbi Cardinalis, verbo, in die vbi quod ſicuti ad litanias compelli poſſunt clerici de territorio baptiſmalis Eccleſiæ ita ad rogationes publicas & ſupplicationes, vulgò, ad proceſsiones quæ fiunt in celebritate Euchariſtiæ ſacræ in die feſtiuo, quo ſacram Euchariſtię ſolennitatem celebramus.

38 Imo Abbas & Felinus vbi ſupra tenēt, quod ſi proceſsio fiat ex magna cauſa regulares teneri venire, & accedere, quod ſanctiſsimum eſt, nulla autem parua cauſa videri poterit, quæ cogat proceſsiones fieri, ideo poterunt compelli vt in feſto Corporis Chriſti accedant ad proceſsiones item & ad Litanias, & vbicumq; neceſſum ſit adeſſe debent, factis ſupplicationibus, & per ordinarium compelluntur quod hodie præterea quod olim ita conſtitutum aut rectius receptum erat, in Concilio Tridentino ſtatutū eſt ſeſsione. 25, capitulo. 13. de reformatione. *Exempti autem omnes inquit (ſacra Synodus) tam clerici ſeculares, quam regula*

regulares quicunq; etiam monachi ad publicas proceſsiones vocati accedere compelluntur hijs tantum exceptis qui in ſtrictiori clauſura perpetuo viuunt. Quare merito in feſto Corporis Chriſti, & in Litanijs ordinarius compellet regulares vt cum cæteris Deum Optimum maximum orent, & pro communi omnium ſalute comprecentur, quid autem orandum, & comprecandũ ſit, quid ſit oratio, quotuplex, qui debeant orare, qui orando exaudiantur, quid continere oratio debeat, qualis eſſe debeat, an vocalis, an mentalis, an ad Orientem, an ad Occidentem, orandum ſit, vide gloſſam optimam & magiſtrum in Clementina vna de reliq. & venerat. ſanctorum, verbo, Oratio, quæ antiquiora non ineleganter refert: in his autem publicis & ſacris ſupplicationibus quamuis ita arbitremur ex penſis priuatis faciendas eſſe, illud etiam cenſemus quod de ludis patriæ conſuetudinem obſeruandam, legitimè enim inducta plurimum poterit, vide alia expenſarum genera apud Auendanium dict. capit. 10. * Aliud ſumptus & expenſę genus & quotidianũ, vide in. l. vna. C. ſumptus iniuncti muneris, lib. 11. vt ſumptus factus ab vno ex collegis, ad omnes pertineat.*

39 Nouum autem caſum addit Didacus Perez legum quas veterum ordinationũ vocamus interpretes, in. 2. part. quam nouiſsimè edidit de expenſis ludis, vt ſi quis ſit reſtituturus pecuniam alias lucratã, deducendum ſit quod nomine donatiui & erogationis elargitum ſit, vulgo, Barato. Atque ea pecunia qua pictæ quoq; chartæ emptæ ſint, quodque in lucernas con ſumptum eſt: quaſi hæ expenſæ ſint ludi quæ debeant deduci ſicut reliqui ſumptus; hactenus de expenſis quæ induſtria noſtra labore, opere, & diligentia, & ſumptu fiunt, quibus res mulieris reperiũtur, nunc vt inſtitutum noſtrum proſequamur de ea melioratione agendum eſt, quæ ſine facto noſtro cõtingit, hoc eſt de augmento, res eſt eruditione pleniſsima, quæ tamen ab alijs ſcripta ſit, quibus aliquid fortaſſe nobis addetur aut detrahetur nõnulla interpretabimur, quod hacten' nobis factum eſt, alios caſus. * Nempe an clericus de bonis intuitu Eccleſiæ quæſitis patrem alat, & eo nomine expendat, an ſacerdotes expendant cum pauperibus, an filius cum patre infideli, an diſcipulus cum præceptore, an populus cum parrocho inope an cum prædicatore, an populus cum parrocho inope, an cum prædicatore verbi Dei, an alumnus cum nutritore. * Vide apud Antonium Cordubæ de Lara in. l. ſi quis à liberis. §. et ſi impubes. ff. de liberis agnoſcendis per totum, quos ſciens omitto.

Notabilia ex capite ſequenti.

1 *QVi de augmento tractarunt, et numero. 2. contigere augmentum aut facto noſtro, aut naturale, vel caſu.*

3 *Augmentum aliud ſeparabile, aliud inſeparabile.*

4 *Quæ per ſe ſubſiſtũt ſeparatam habẽt rationem acquiſitionis item & amiſsionis.*

5 *Augmentum factum in feudo, an ſit feudum, idẽ de emphyteuſi, & maioria, & vſufructu, & numer. 6. etiam ſi acceſſorie augmentum fiat.*

7 *Iuriſdictio acquiſita emphyteutæ, vaſallo, fructuario, & poſſeſſori maioratus in territorio feudali emphyt. aut fructuar. vel maioria cuius ſit.*

8 *Quid de Gabellis. & alij iuribus quæ ſitis in his prædijs, cuius ſint.*

9 *Iu-*

9 *Iuriſdictio quæſita cõtemplatiõne feudi, aut emphyte. aut maior, ad emphyt. feud. & maioriam pertinet, de æſtimatione ſoluẽda.*

10 *Augmẽtum vſusfructus cõſolidati cui cedat, & an in viro & vxore ſit lucrata res cõſtante matrimonio.*

11 *Augmẽtum feudi ad emphy. factum cõſtante matrimonio, cui acquiratur.*

12 *Augmẽtum præſcriptionis cepta ante matrimonium, cui cedat.*

13 *Augmẽtum factum iure retractus cõſtãte matrimonio, cui cedat, & numero. 14. de retractu occaſione, emphyt. feudi, fructus, aut maioriæ.*

15 *Augmẽtum factum iure annui cẽſus redempti, qui ex feudo, emphy, vel maioriæ ſoluebitur cui proſit.*

16 *Augmẽtum factum ex commiſſo in re feudali, emphyt. vel maioriæ cui cedat an viro, an vxori, an vtriq; quaſi lucratum.*

17 *Seruitus realis acquiſita in prædio feudali emphyt. aut maior, cui cedat, idem de ædificio.*

18 *Augmẽtum factum ſine noſtra induſtria ſolo temporis beneficio, an proſit nobis.*

19 *Augmẽtum factum ſine facto hæredis in re cõferenda prodeſt cohæredibus & fit æſtimatio nõ ſecũdum tẽpus mortis.*

20 *Augmẽtum hoc caſuale venit in cauſa euictionis.*

21 *Quomodo venditor tenetur de caſu fortuito.*

22 *Augmẽtum regni an fiat regnum, & num. 23. regnum additum quibus legibus regi debeat.*

24 *Augmẽtum factũ in hæreditate poſt mortem teſtatoris ſi legitima portio relicta ſit filijs inſpecto tẽpore mortis prodeſt ſcripto hæredi.*

25 *Augmẽtum vti pertinet ad eum cuius res eſt, ita & diminutio.*

26 *Diminutio hæreditatis facta poſt mortem teſtatoris, & poſt inuentarium cõfectũ an noceat legatarijs an hæredi.*

27 *Augmẽtum rei pupilli pertinet ad tutorem pupillus, quo ad adminiſtrationem.*

28 *Augmentum legati pertinet ad legatarium.*

29 *Idem operatur additio quo ad augmẽtum, quod detractio quo ad diminutionem.*

30 *Augmentum an habeat locum ſi limitatum ſit legatum.*

31 *Augmẽtum factũ in caſtro an ſit eius cuius eſt caſtrum, an vero eius qui caſtrum cõceſſit.*

32 *Si vir aut vxor leget fundum lucratum cõſtãte matrimonio, an totum an partem ſuam videatur legaſſe.*

33 *Explicatur. l. nuper. ff. de legat. 3. & cum alijs legibus cõciliatur.*

34 *Cõciliatur. l. ſi chorus. §. area legata. ff de legatis. 3. cum. l. ſeruum filij. §. ſi are. ff. de leg. 1.*

35 *Augmentum factum in pignore eſt ſicuti ipſum pignus hypothecatum.*

36 *Augmentum alluuionis eius ſit cuius eſt prædium quod alluitur.*

37 *Aug-*

37 *Augmētum alluuionis ſiue latētu, ſiue apparētu factum in agro cōiugū alterius eius ſit cuius eſt ager.*

Augmētum alluuionis factū in prædio maioriæ, Eccleſiæ, aut dignitatu, ad poſſeſſorem maioratus & prælatum pertinet iure maioriæ & dignitatis.

39 *Augmētum alluuionis factū in prædio fructuario ad fructuariū pertinet iure vſusfructus & cōmodi.*

40 *Augmētum alluuionis factum in feudo vaſallus habeat.*

41 *Augmētum alluuionis factum in emphyteuſi quatenus ad emphyteutā pertineat.*

42 *Acquiſitio ex cauſa alluuionis eſt de iure gētium, defenditur Agenus Orbicus contra Æginarium & Aluarum Vazquez.*

43 *In agris limitatis nō eſt locus alluuioni, explicatur. l. in agris. ff. de acq. rer. dom.*

44 *Ager alius eſt artificinus, vel arcifinius, alius ſubſeciuus.*

45 *Termini et limites naturales qui ſint, & quod magis probent territorij finem quam alij.*

46 *In agris tributarijs eſt locus alluuioni, declaratur. l. 2. C. de alluuionibus noue.*

47 *Minera, ſiue minerale, lapidicina, auri, argentiue fodina reperta in prædio mariti, emphy. feudali, maioria, aut fructuario cui cedāt.*

48 *Agitur de l. diuortio. §. j. vir. ff. ſoluto matrimonio.*

49 *Theſaurus repertus in fundo dotali cui cedat.*

50 *Theſaurus repertus in fundo maioriæ cui cedat.*

51 *Theſaurus repertus in fundo fructuario, cui cedat; & an fructuarius habeat repertoris partem, & de Epiſcopo, Prælato, & Rectore.*

52 *Theſaurus repertus in fundo emphyt. aut feudali cui cedat.*

53 *Theſaurus nō eſt requirēdus malis artibus, neque in proprio fundo, neq; in alieno contra Andream Alciatum.*

54 *De theſauris variæ leges conſtitutæ ſunt.*

55 *Monilia, viriolæ, inaures, & cætera ornamēta virorum, aut mulierum recōdita & reperta obtinent rationem theſauri adducitur lex Theodoſij Imperatoris.*

56 *Explicatur. §. theſaurus, & quod corrigat. l. 3. §. penultimo. ff. de iure fiſci, quatenus de fiſco & theſauro reperto in loco religioſo agitur cōtra Andream Alciatum.*

57 *Leges de theſauris intelligēdæ ſunt, de pecunia, eaq; antiqua quæ hodie nullibi excudatur, adducitur. l. à tutore. ff. de rei vendicatione, quæ aliam regulam tradit de pecunia recenter inuenta quæ hodie excuditur, neque obſeruat regulas dict. §. theſauros. neque. l. vnica. C. de theſauris.*

De augmento, auri, & argenti fodinis, alluuione, & theſauro.

Caput vigeſimum ſecundum.

Co-n

COntingunt ſæpè meliorationes rerũ non induſtria noſtra, neque ſumptu, aut expenſa, ſed temporis, cœli, Solíque, & latentium cauſarum beneficio, ipſaque perpetua rerum viciſsitudine, qua terrarum temperamenta, fluminum lapſus, ipſeque naturæ inueteratus vſus, & antiqua ratio, puncto temporis commutatur. Vnde æſtimatio, & pretium quoq; rerum variatur, diſceptari ſolet quibus proſit, noceatque hæc variatio, an vaſallo, emphyteutæ, fructuario, Epiſcopo, Prælato & Rectori: an domino? Inde quoque nata eſt in foro obſeruata priſcis Iureconſultis de alluuione diſputatio, res quidem quotidiana & quæ nobis neceſſario attingenda fuit: qui de meliorationibus & expenſis negotium ſuccepimus. Sepè enim de augmento, quo melior facta res eſt, ex facto agitatum eſt, an inter meliorationes conſtituendum ſit.

* Quoniam Peruſina deciſio. 24. vt diximus ſupra capitulo primo. diſtinguebat expenſas, in naturales ciuiles, & induſtriales, nos ciuiles & naturales, augmentum vocamus, ſequti verbi Aetimon, inde nata quæſtio, quæ meliorationes. * An poſſeſſori ſint ſoluendę quę vero ad dominum liberè pertineat: pluribus diffuſe res hæc tractata eſt: nos diffuſius tractatam breuius complectemur, quãtum ad meliorationes prodeſſe & ſolet, & debeat, verſantur autem in hoc argumẽto, præter integrum tractatum de augmento & diminutione, Alberti Bruni, & præter antiquiores Carolus Molineus in cõſuetudinibus Pariſienſibus titulo primo, part. 1. glo. 5. §. 1. numero. 20. Feudiſtæ in cap. 1. §. econtrario, de inueſtitura de re aliena facta in vſibus feudorum, Iulius Clarus libro quarto receptarum ſententiarum. §. feudum. quæſtio. 88. Iacobus Cuiaceus, & Franciſcus Hotomanus in §. ſi quis de manſo, ſi de inueſtitura fecit. Gregorius Lopez pluribus in locis maximè in. l. 30 titulo. 28. partita. 3. & in. l. 2. titulo. 15. par. 2. Tiraquellus de retractu lignagier. §. 32. gloſſ. 1. numero. 77. Ludouicus Molina de Primogenijs Hiſpaniæ, libro primo capit. 26. per plures numeros, Aluarus Vazquez, quæſtio. 16. iuris emphyt. attigerat multa Couarrubias Variarum Reſolutionum, libro primo, capitulo octauo, numero primo. verſic. & Aliqua Antonius Gomez tomo primo, capit. de legatis, num. 16. Molineus iterum de eo quod intereſt. quæſt. 6. numer. 36. iterum Gregorius Lopez in. l. 18. titulo. 1. par. 6. & in. l. 3. titulo. 15. part. 6. iterũ Couarrub. practicarum quæſtioum. capit 3. hanc autem Scriptorum annumerationem fecimus, vt ex his intelligas, defuiſſe, aut ſuperfuiſſe plura, his qui vniuerſas augmenti regulas putant ſe ſuis commẽtarijs complexos, addemus aliqua, ſubnotauimus pauca ſecuti noſtrum inſtitutũ, quod eo conſilio facimus vt iuuentuti prodeſſe poſsimus, doctiores enim noſtris illis non indigent documentis.

Illud vero obſeruatum ab omnibus eſt vnanimi & concordi ſententia, quoniam temporis & naturæ beneficio illud augmentum ſæpè contingit. vt inferius videndum eſt, omne augmentum contigere aut facto poſſeſſoris rei, de qua agitur, aut ſolius temporis naturæ, aut fortunæ beneficio, illud contingit in rebus additis fundo à vaſallo, emphyteuta, fructuario, prælato, conductore, poſſeſſoreve maioratus, in quo augmenti genere factum duntaxat conſideramus eius qui acceſsionem & augmentum fieri curauit. Hoc vero augmentum contingit in alluuione, & reliquis rebus, vbi nulla hominis induſtria reperitur: veluti in augmento pretij rerum quod ſolet ſolius temporis viciſsitudine variari, denique aliud augmentum indiget opera poſſeſſoris rei, aliud minime, videbis inferius vtriuſq;

vtriuſq; generis exẽp la clariſsima.

Rurſum & illud aduertendum eſt eſ-
ſe ſubdiſtinguendum de eo augmentõ
quod accedit rebus ex ſolo facto poſſeſ-
ſoris rei vaſalli, emphyteuta, fructuarij,
2 prælati nihil intereſt, nam aut res addita,
vel facto poſſeſſoris, vel naturæ & tem-
poris beneficio, poteſt per ſe ſubſiſtere, &
reuecta poteſt ab ipſis rebus quibus ad-
ditur, & accedit ſeparari, aut non, illud vo
cant augmentum externum, hoc vero in
ternum, ita diſtinguit Carolus Molineus
dicto numer. 20. & eum ſecutus Molina,
4 num. 1. & 2. Vnde eſt illa regula vt ea quę
facto hominis (de his enim agemus, po-
ſtea de alijs) fundo accedunt, quæ per ſe
ſubſiſtere poſſunt, particularem ſuam ra
tionem & ſeparatam à fundo naturam; &
conditionem obtineant, egeantq; ſepara
ta, & diuerſa via vt acquirantur, & ammit
tantur, allegant ad hoc. l qui fundum. §.
1. ff. pro emptore. *Si fundus inquit Iu-
lianus Cornelianum pro emptore lon-
ga poſſeßione vſucapiam, & partem
ex vicini fundo ei adijciam, vtrum
eam quoque partem reliquo tempore
pro emptore capiam? an integro ſtatu
to tempore? reſpondi partes quæ em-
pto fundo adijciuntur propriam, ac ſe-
paratam conditionem habere, & ideo
poſſeßionem quoq; earum ſeparatam
nanciſci opportere, & longam poſſeſ-
ſionem earum integro ſtatuto tempore
impleri.* Hæc Iulianus, tenet Afflict. in
capit. 1. §. econtrario. de inueſtitura, de re
aliena facta. Bald. Aluarotus & alij. Pau-
lus conſilio. 56. volumine. 76. Alexander
conſilio. 2. volumine. 2. Decius conſ. 473.
& .528.

Licet enim ea quæ facto poſſeſſoris ad-
duntur emphyteuſi, feudo, bonis Eccle-
ſiæ, vxoris, aut maioriæ ex illa ratione au-
gmenti fiant vna eademq; res cũ his qui-
bus adduntur, in quantum res illa poſſeſ-
ſorem reſpicit ſuum, & licet diſpoſitio,
aut alienatio facta ſimpliciter per poſſeſ-
ſorem, vtcumque fiat ſiue per legatum, ſi
ue donationem vẽditionem, aut quem-
uis alium ciuilem modum, includat om-
nes illas res vnitas, quæ rei, de qua princi-
paliter diſponitur fuerunt vnitæ, non ta-
men res illæ vnitæ, ita vnquam additæ vi
deri poterunt, vt omnino obtineant om
nimodam rationem cum ea re cui acce-
dũt. Vnde quod à vaſallo ſimpliciter ad-
ditum eſt feudo, verè nõ eſt feudũ, quod
ab emphyteuta additum eſt emphyteuſi
non eſt emphyteuſis, in ratione feudali,
aut emphyteuticaria, itẽ quod ſimplici-
ter additum eſt à poſſeſſore maioratus
(ſemper agimus in hoc genere augmenti
quod per ſe poteſt ſubſiſtere) non eſt ma
ioratus. argum. d. §. 1. & quæ traddũt Mo
lineus, & Molina vbi ſupra.

Hoc vero vti diximus ſi ſimpliciter au
mẽtum & acceſsio fiat, expreſſa enim di-
ſpoſitio facit ceſſare regulam noſtrã, ob-
ſeruato eo quod præcipiat is qui augmẽ-
tum & acceſsionem fecerit: ita; quod per
tinet ad naturam & rationem emphy-
teuſis, feudi maioriæ, vſusfructus, ſeparata
ea eſt ab augmẽto quod per ſe ſubſiſtere
poteſt, licet ſimpliciter augmẽtum & ac-
ceſsio facta ſit, neq; veniunt illa augmẽta
per ſe ſubſiſtẽtia in ſtricta ratione emphy
teutica, feudali aut maioriæ.

Vnde aperto feudo, aperta emphyteu
ſi aut maioratu culpã, aut delicto ammiſ-
ſo non ammittitur augmentum illud. di-
cto. §. 1. Iulius Clarus vbi ſupra, & Caro-
lus Molineus, & Ludouicus Molina in lo
cis ſupra adductis. Feudiſtæ in dict. §. ecõ
trario. Gregorius Lopez in. l. 2. titul. deci-
mo quinto. partita. 2. verbo, Sino el hijo
mayor. Vbi id tehet poſt Tiraquel. vbi ſu
pra. §. 32. gloſſ. 1. num. 77. Idq; verum eſſe
aiunt, non ſolum ſi principaliter res ali-
qua emphyteuſi, vel feudo addatur, ſed
acceſſorie, ſcilicet, vt fiat vna eademque

6 res,cum feudo,& emphyteuſi,aut maioratu,adhuc enim nō eſt feudum,nec emphiteuſis,niſi id expreſsè dictum ſit,idq; etiam intelligēdum eſt in maioratu. Adhuc enim diſtinguitur ab emphyteuſi, & feudo,& maioria,quod attinet ad conditiones maioriæ,feudi,& emphyteuſis, etiam ſi quantum ad diſpoſitionem eius qui hæc addidit vna eademque res ſit,vt venditio,& alienatio feudi emphyteuſis, augmentum quoque contineat,idē quo ad legatum,quod ſi maioriæ fiat augmētum,ita vt perpetuo ſit in maioria, & ad ſucceſſores in ea perueniat,legibus,& cōditionibus ipſius, & ita vna eademque res ſit cum ea,hoc caſu,nihil diſtat à maioria,quia expreſsè id actum eſt,ex his ergo quæ diximus de feudum vel emphytheuſis,ex prouidentia vel ex pacto ſint, etiam ſi vaſallus vel emphiteuta rem cōiunxerint,ita vt is qui in pheudo,vel emphyteuſi ſucceſſerit,ſuccedat quoque in re illa addita,res addita non eſt emphyteuſis neque feudum. * text. mihi elegantiſsimus in.l.cum in fundō. 81. ff. de iure dotium.§.fin.ibi. *Ego dixi in auditorio , illam ſolam dotalem eſſe.* Vbi portio quæ peruenit ad virum,ratione portionis vxoriæ dotalis non eſt dotalis,& pertinet ad vxorem,quia contemplatione ipſius acquiſita eſt,& in hac ratione fundatur æquitas,de qua ibi , nec putes ea verba.text.ibi. *Vt recipiat tantum pretij nomine à muliere quātum dedit ex condemnatione ſocio.* Pertinere haud augmentum , quia æſtimatio illius partis creuerit vel operara mea,vel tēporis beneficio æſtimatio ſoluenda erit iuſtè ſecundum præſens tempus , quod ... infra hoc cap.num.9. Et eſſe in hoc ... iniquitas ſi non ſolueretur mi... menti,ſuſtrecit enim quod ... habeas,ratione tuæ partis , in ... æquit.s.at verò pretiū par... quod ſolueris,niſi adaucta res ſit,idque ne iniquitas reſultet,& inducatur correctio legum,de quibus dict. numer 9.& 19.* Neque diſpoſitum in vno intelligitur diſpoſitum in alio,neq; petitio feudi,aut emphyteuſis continet illud augmētum,neq; ſentētia lata de ſucceſsione feudi,aut emphyteuſis huiuſmodi extēditur ad hoc augmētum , ſed alia petitio,alud iuditium, alia ſententia eſt neceſſaria,quia diuerſa ſunt & ſeparata, & diuerſam & ſeparatam habent iuris rationem vt acquirantur, & ammittantur.d. §.& quæ ſuperius.

Vnde ſi maioratui quē poſsides antiquiori bona emphyteutica, aut feudalia addes,ita vt qui maioratu ſuccedat , hæc quoq; obtineat , quandiu emphyteuſis & feudum conſtiterit,patet diſpoſitionē de maioratu factam ab ipſo qui addit cōtinere emphyteuſim,& feudum, ſed in alijs diuerſa eſſe,quem enim ille ſimpliciter vocarit ad maioratum,cēlebitur vocatus ad augmētum,ſed quia adhuc emphyteuſis,& feudum non ſunt maioratus in ratione maioriæ,ſententia lata ſuper maioratu nō extenditur ad illud genus augmenti,quod ſeparatam habet rationem, ſed noua lite petitione,& ſententia opus eſt.d.l.qui fundum. §.pro emptore, & quæ tradunt Tiraque, Moline. Molina, Greg. Lop. vbi ſup. plurimum igitur attēdendum erit ad verba,quibus augmentū ſit conceptum,quæ clara aperta, & perſpicua eſſe debēt,vt augmentum omnimodo,maioria,emphyteuſis , aut feudū fiat amiſſa antiqua natura,& inducta quadam largitatis & donationis præſumptio ne contra notiſsimas iuris regulas, quod commendat Molina vbi ſupra.d.cap.26. nu.3.lib.1.cum enim ſeparata ſint & per ſe ſubſiſtant indigent iſta adeo expreſſa explicatione augmenti facti quod eſt quoq,quotidianum id ſulpurarijs maioribus & minoribus tormentis, bellicis, inſtrumentis, Galleis, thoracibus, haſtis, gladijs,& ſeruis præſidiarijs,in arcib* ma

iora-

ioratus ab ipſius poſſeſſoribus repoſitis ſimpliciter, vt neq; ſint maioratus, neq; ad ſucceſſores in eo pertineant iure maioratus, ſed cum hæreditate emortui ad hæredes eius deferantur ſucceſſoriq; maioratus, aut ſinet auferri aut veram æſtimationem ſoluet, quod alibi diximus, & deſcedunt ex d. §. n. & Scriptoribus adductis ſupra ad noſtram regulam de his rebus additis quæ per ſe ſubſiſtere poſſunt, an inducatur augmentum, quamuis profit iſtud augmentum rei poſſeſſori. Et hoc eſt quod dicitur vtra res cedat alteri ex vſu rei & patrisfamilias eſſe exiſtimandum. l. ſi quando. ff. de auro & argen. leg. & cum modo adſit actus factus ex quo colligatur animus augmenti, Raphael Cuman. in l. ſerui electione. ff. de leg. 1. Alexan. conſil. 169. vol. 5. Socin. in l. 1. ff. de rebus dubijs, facit. l. prædij. §. Titio. ff. de leg. 2. l. quod in rerum. §. qui poſt. l. ſi pluribus. 1. §. ſi. ff. de leg. 1. ſi quis duas. §. ſi quis partem. verſic. plane. ff. communi prædiorum.

7 b Hinc in emphyteoſi feudo, vſufructu, & alijs illa intellectio eſt; quoniam ſunt plurima quæ acquiruntur partim noſtra induſtria, partim autem & ipſius & temporis beneficio, in quibus pars eſt poſſeſſoris, pars temporis beneficium, vt acquirātur an ea poſſeſſori proſint, an emphyteuſi feudo rebuſq; huiuſmodi, puta ſi cum emphyteuſim poſſiderem vel fundum, mihi intereſt iuriſdictionem temporis beneficio & mea induſtria acquiſiui, quæ per ſe poteſt ſubſiſtere neque quicquam habet commune cum feudo, aut emphyteuſi cuius ſit iuriſdictio, ſi decimas, ſi redemi cenſum impoſitum quibus caſibus res augeſcunt, cui proſit & cedat iſta acceſſio, & ad quem pertineat hoc augmentum; in quo ita dicendum eſt, ſi iuriſdictionem acquiſiui meo iure & opera, non vero ex titulo aut cauſa feudali, aut emphyteutica, tunc indubitate etiam ſi iuriſdictio illa, de qua acquiſita reperiatur in emphyteuſi, vel fundo, & ab emphyteuta, vel vaſallo, nihil pertinet ad emphyteuſim, vaſallum, fructuarium poſſeſſorem, maioratus & reliques id genus poſſeſſores, iure emphyteutico, feudiſtico, fructuario, neq; ad ſucceſſores in illis feudis & maioratibus, ſed ad proprios hæredes eius qui iuriſdictionem acquiſiuit, ita reſoluunt Molina. vbi ſupr. d. gloſſ. 5. nu. 4. Iulius Clarus libro. 4. Sententiarum. §. feudum. quæſt. 88. Greg. Lop. in l. 2. titu. 13. par. 2. idem dicendum eſſe in gabellis decimis & alijs iuribus quæſitis quæ per ſe ſubſiſtere poſſint, ait Molina vbi ſupr. numero. 6.

8 Si vero ex titulo & cauſa emphyteutica, feudali, aut fructuaria, denique rei quam poſſides, cuius occaſione, titulo & cauſa præſcribis, fiat hæc acquiſitio, procul dubio ad eas res pertinet ea acquiſitio, quia enim in titulo & cauſa acquiſita eſt, vnde iuriſdictio, gabella, decima, luctuoſa, & alia id genus acquiſita legitima præſcriptione ab emphyteuta, vaſallo, fructuario, poſſeſſore maioratus, ex titulo & cauſa, & occaſione emphyteuſis, feudi, vſusfructus, & maioratus, ad emphyteuſis ſeu feudi, maioriæ, & aliarum id genus rerum ſucceſſores pertinent, æſtimatio tamen illarum rerum acquiſitarum acquirenti debebitur, & numerabitur eius hæredibus finita emphyteuſi, feudo, fructu, quia factæ ſunt meliores, eius induſtria, quod quidem vniuerſe accipiendum eſt, exceptis rebus maioratus, in quibus hoc de æſtimatione ſoluenda difficile eſt ex l. 46. Tauri, quam tam Scriptores generaliter intelligunt in omni melioratione, propter eandem iuris rationem quæ in ædificijs & alijs meliorationibus verſatur, de qua ſupra multa diximus, in alijs recipiendum illud eſt, vt iſta acquiſita, ad emphyteuſim feudi, & rem vſufructuariam pertineat quidem, cæterum æſtimatio ſoluatur quaſi de meliore facta Molin. lib. 1. c. 6. 7. nu. 29. & ſeq. cui plures allegat, eum ſequitur Molina vbi ſup. nu. 7. uerſ. Molin. vbi de æſtima

tione ſoluẽda ait.d.§.1.glo.5.num.70.&
poſt eum alios adducit Molina vbi ſupra,
nu.11.cum agit de rebus additis induſtria
poſſeſſoris quæ per ſe ſubſiſtere non poſ
ſunt,in quibus cum æſtimatio debeatur
augmẽti multo fortius id recipiendũ eſt
in his quæ per ſe ſubſiſtere poſſunt,etiã ſi
titulo earũ rerum acquiſita ſint,quia for-
tior erat ratio in illis vt æſtimatio debere
tur,quã in iſtis. * Et ita intelligimus.d.
l.cum in fundo.81.§.ſi fundus cõmunis.
ff.de iure dotium.& quo ad augmentum
& meliorationem,quia Iureconſultus ibi
nihil egit de augmẽto & melioratione,*
Cum ergo in illis debeatur pretiũ eſt, vt
his quoq; admittẽda ſit æſtimationis nu-
meratio,quæſita ergo iuriſdictio emphy
teutæ titulo & cauſa emphyteuſis,in ip-
ſo emphyteuticario ſolo, emphyteuſis
eſt illa iuriſdictio,& ad eam pertinet, pe-
remptaq; emphyteuſi æſtimatio iuriſdi-
ctionis quæſitæ debebitur,tanquam vti-
lis meliorationis in emphyteuſi repertæ,
ex vera ratione iuris,qua hæc augmenta
quod pertinet ad dominũ directũ nihil
diſtãt à meliorationib⁹,recipit enim fun-
dũ ſuũ,quẽ ſine iuriſdictione in emphy-
teuſim dederat,iuriſdictione meliorem.
Duplex ergo inſpectio in hac re eſt,prior
vt augmẽtũ huiuſmodis omnibus ad em-
phyteuſim,feudũ,aut maiorã pertineat,
quia earũ titulo & cauſa acquiſitum & fa
ctũ eſt,poſterior eſt,quia dominus dire-
9 ctus rẽ ſuã accipit meliorem factam indu
ſtria poſſeſſoris qui iuriſdictionẽ vſu cœ
pit,æſtimationẽ ſoluat,quaſi vtilis melio
rationis.Afflict.in.d.§.econtrario.pro-
bat.c.primũ.§.ſi vaſallus,hic finitur lex,
& ibi Iſern.Bald.& alij,Bald.Angel.& a-
lij in.l.Senatus §.Marcellus.de legatis.1,
Guido Papa.deciſio.169.Brunus de aug-
mento.concluſiõne.20, * Eaq; æſtima-
tio erit ſecundum præſens tempus æſti-
mationis,non vero iuxta antiquum tem
pus,meliorationis.l.domos hæreditarias.
ff.de leg.2.late Carolus Molinæus in con

ſuet.Pariſi.titu.1.§.1.gloſſ.5.num 97.Mo
lina lib.1.capit.26.num.13.Anton Gom.
in.l.46.Tauri,num.3.

Vtrumq; habet particularẽ ſuam iuris
rationẽ, in maioratu ſæpius aduertimus
hæc de æſtimatione difficile eſſe propter
prædictam.l.46.& aduertit Couarrub.in
4.cap.7.§.1.numer.9.verſic.hunc infer-
tur.ad fin.& ante eum Palacios Rub.de
donationibus.§.62.num.16.& nos dixi-
mus.cap.13.num.43.& ſeq.in feudo reci
pit Molineus vbi ſupra,in Epiſcopo,Præ
lato,rectore,difficilis quoq; erit hæc æſti
matio ſoluenda in hoc ſecundo caſu,quã
do augmentum contingat ex titulo, &
cauſa rerum Eccleſiæ, dignitatis,aut ſa-
cerdotij, propter ea quæ notauimus ſu-
pra capite vndecimo,numero.71.vbi ve-
ro.l.46.non obſeruabitur in bonis maio-
ratus fiet iſta æſtimationis ſolutio, ſicuti
in feudo & emphyteuſi,quod pariter ex
eadem ratione recipiẽdum eſt in fructua
rio.

Deſcendunt hæc ex illa regula quod
10 acquiſita ex titulo,& cauſa alicuius rei
fiunt eius cuius res illa eſt,cuiuſque titu-
lo & cauſa acquiſita ſunt, ex qua regula
patet deciſio eius quæſtionis,quæ ad aug
mentum pertinet, & à noſtris Hiſpanis
perperam deciſam olim reperimus, no-
uiores vero melius decidunt,an augmẽ-
tum vſusfructus conſolidati conſtante
matrimonio in hoc regno pertineat ad
virum & vxorem tanquam res lucrata
& quæſita conſtante matrimonio,an ve
ro ad eum cuius proprietas ſit,ex cuius ti
tulo & cauſa fit conſolidatio, & ita aug-
mentum vſusfructus.Rodericus Xuarez
vir apud nos ſummæ authoritatis.in.l.1.
titulo tertio,libro tertio foro leg.in fin.
& Ioannes Lopez de Palacios Rubios in
rubri.de donationib.inter virum & vxo-
rem.§.62.numero.13.Dc eiſdem.us Co-
uarrubias exiſtimat eos non conuenire,
poſt Ioannem Fabrum,in.§.ſi cui fundus.
Inſtitu.de legat.& Angel.ibi,& cum eis.

Caſ-

Caſſan. in conſuetudinibus Burgundiæ. rubr.4.§.2.num.12.verſic. additio. & Nicolaum Boerium in conſuetudinibus Bituricenſibus. titul. de conſuetu. matrim. §.2. columna.5. tenebant hunc vſumfructum communem vxori, & viro, vtpote conſtante matrimonio quęſitum, contrarium omnino tenendum erit ex noſtra regula augmenti, quia cum hoc augmentū & acceſsio vſusfructus contingat ex titulo & cauſa proprietatis debet ad eum pertinere ad quem ius & proprietas pertinet, l. vſusfructus in multis. ff. de vſufructu. Præterea quæ accedunt rebus mariti ex natura ac propria vi non ſunt vxori communia. l. verum. §. penultimo. ff. pro ſocio, mihi eſt elegans textus in. l. ſi proprietati. ff. de iure dot. ad quem nec Xuarez, nec Ioannes Lupus aduerterũt. *Si proprietati nudæ in dotem data, inquit Paulus, vſusfructus acceſſerit incrementum videtur dotis, non alia dos, quemadmodum ſi alluuione acceſsiſſet hæc Paulus*, Tertiam rationem addit D. Couarrub. in. 4. par. 2. cap. 7. §. 1. num. 9. ex quibus cum Molineo. d. par. 1. titu. 1. quæſt. 50. §. 30. verſic. 2. tenet contra eos quos retulimus vt vſusfructus augmentatus ratione conſolidationis pertineat ad proprietatis dominum, cuius titulo cauſa & occaſione conſolidatus eſt. * Ex quibus melius deciduntur, quæ tradit Ayora de partitionib. 1. par. cap. 8. à numero. 20. & 21. cui hæc addenda ſunt. ex quibus fundantur quæ ipſe adducit, & ſine his obſcura eſt eius diſputatio, & intelligendus eſt ex his que toto hoc numero dicimus, ex Didaco & alijs quos adduximus. *

Ex quo infert D. Couarrub. vbi ſupra, vſumfructum fore communem viro & vxori ſi matrimonio conſtāte fundo mariti accedat nō ex titulo & cauſa proprietatis, ſed ex cauſa emptionis, vtpote quia commoditas illa & facultas percipiendi fructus, quę penes alium erat ematur à viro, quod fieri quidem poſſe obſeruata eleganti regula. l. neceſſario. ff. de periculo & cōmodo rei vendit. latè diſputauimus ſup. cap. 10. num. 31. & ſeq. & de alijs meliorationibus viri & vxoris diximus cap. 13. num. 41.

Quod ſi vſusfructus hic de quo agimus id eſt, facultas percipiendi fructus ea occaſione emptus ſit, vt ad proprietatem redeat quæ nuda ſit apud virum & vxorē, tunc quidem adhuc exiſtimamus, pertinere hunc vſumfructum ad proprietatē, obſeruata noſtra regula, & regula dict. l. neceſſario. §. fina. & tunc quidem de æſtimatione agendum eſt, quod quātum ad vxorem pertineat quod quidem reſultauit ex vita eius qui vſumfructum vendidit, & morte mariti, iuxta dict. l. neceſſario. §. fina. ff. de periculo & commodo rei venditæ; quod ſi vſusfructus aut facultas hæc percipiendi fructus futura erat perpetuo, apud venditorem, aut longiſsimo tempore, quod fieri quidem poteſt, & occaſione proprietatis comparata ſit tunc quidem adhuc ex his quæ diximus ad dicta. l. ſi proprietati, vſusfructus proprietati quæritur ex noſtra regula, ſed æſtimationis hoc eſt pretij, quo redemptus eſt vſusfructus dimidium debetur vxori, eſtque locus regulæ de meliorationibus factis in fundo alterius coniugis vt ad eum pertineant cuius eſt fundus melioratus, ſoluta dimidia æſtimationis alteri, aut in diuiſione bonorum tantūdem accipiat ex vniuerſo patrimonio, quantum fuerit expenſum vtrumque idem eſt, de his diximus dicto capitulo decimo tertio, numero. 41.

Vnde ſi maritus vxorve habeāt qui-
11 libet ante matrimonium contractū emphyteuſim vel fundum cuius partes aliquot apud alios ſint, conſtante autem matrimonio perueniant ad feudum. & emphyteuſim, ex titulo & cauſa feudali, & emphyteutica licet per ſe hæc ſubſiſtant,

tamen quia ex cauſa & titulo feudali, aut
emphyteutica, vniuntur ad eũ pertinent
ad quē pertinet feudum, aut emphyteu-
ſis, neque ſunt communia ex noſtra regu
la, neque poſſunt dici lucrata conſtante
matrimonio contrarium ſed puto malè
cēſebat Ioannes Lupus de Palacios Rub.
in dict. §.62. num.13. adducebat pro ſe. §.
ſi cui fundus. Inſti. de lega. & l. non quo-
cunque. §.3. ff. de legat. 1. quibus optimè
ſatisfacit doctiſsimus Couarrub. vbi ſup.
dict. num.9. vbi optimè expendit verum
ſenſum illarum legum, quæ tamen ſi al-
tius & attentius expendas magis faciunt
pro doctiſsimo Couarrub. & noſtra con
cluſione quam ipſe tuetur, nullũ enim
commodum legatarius percipit ex lega-
to, ſi alias ex cauſa lucratiua aliũde ipſum
legatum conſecutus ſit, vnde legato tibi
fundo Seiano, proprietatem emiſti tibi,
vſumfructum aliunde ex cauſa lucratiua
habuiſti, ſi legatum poſtea petas debetur.
ita tamen, vt deducta vera æſtimatione
vſusfructus cōſequaris, nullum eſt enim
legatum ſi aliunde ex cauſa gratuita
legatum, ſis conſecutus ne duplex com-
modum reportes, quod quidem induci
pro Palacios Rubios vix poteſt, procli-
uius tamen eſt, vt pro noſtra regula indu
catur, ceſſat enim æſtimatio, quia contē-
platione proprietatis vſusfructus acceſ-
ſit, quod ſi hæ partes emptæ ſint, tūc ma-
gis aduertendum eſt ad ea quæ diximus
numero præcedenti, de portione ſoluen
da pretij alteri ex coniugibus: deſcendūt
hæc ex noſtra regula, quæ in materia aug
menti priorem locum obtinet.

Præterea ſi vir ante matrimonium cœ
12 perit vſucapionem, & demum finiatur
vſucapio conſtante matrimonio illud
augmentum non eſt commune vtriuſq;
mariti & vxoris, ſed eius qui vſucapere
cœpit, quia quæ ſuperueniunt ex cauſa
habente originem ex præterito retro
finguntur eius eſſe, cuius à principio fu-
tura erant. l. in ratione. l. 1. §. imperator. ff.
ad legem falcidiam. l. ſerui qui apud ho-
ſtes. ff. eod. tenent ex his iuribus & ratio-
nibus Palac. Rub. vbi ſupra num.10. Co
uarrub. vbi ſupra. Molina vbi ſupra, nu-
me.8. hæc enim conſiſtūt de per ſe & per
tinēt ad eum cuius titulo & cauſa acqui-
ſita ſunt.

Inde fit quoque vt ſi conſtante ma-
13 trimonio ego iure retractus retraxi rem
auitā numerato pretio verè res mea erit
vxor autem ex his quæ diximus habebit
dimidium æſtimationis, quia illud aug-
mentum mei contēplatione ex mea
cauſa, & titulo contigit, item ſi emphy-
teuſim feudum, aut maioriam habens, ex
titulo & cauſa feudali emphyteutica, vel
14 maioriæ, rem retraxi, pertinet ei res illa tan
quam augmentum per ſe ſubſiſtens, ad
emphyteuſim, feudum, & maioriam, ſi
fiat conſtante matrimonio, nihil eſt com
mune, nec dicitur lucratum, benè tamen
admittimus vt dimidium veri pretij vxo
ri ſit annumerandum, quod in maioratu
non recipimus propter ſæpius allegatam
Taurinam legem. 46. Dubitarique ſatis
poteſt in hac de opinione Ludouici Mo
lina vbi ſupra, numero. 8 verſic. in cōtra
rium, vbi in maioria tenet quod quam-
tumuis res retrahatur ex titulo & cauſa
maioratus, & occaſione ipſius, non conti
nuo fiat maioratus res illa retracta, ratio
autem dubitandi eſt ex noſtra regula, cū
enim acquiratur ex titulo & cauſa ipſius
dicendum eſt ad ipſum pertinere, quia id
poſtulat iuris ſcripti ratio, præterea ratio
quam ipſe adſtruit facilè poteſt vitari,
quamuis enim poſſeſſor maioratus fru-
ctus ſuos faciat quod nō diffitemur, quos
lucratur ex titulo & cauſa maioriæ, non
inde ſequitur quod lucretur quoque res
accedentes maioriæ pleno iure, de qua
quæſtione agimus, ea enim ratio illud dū
taxat obtinet, vt fructus quoque rerum
accedentium faciat ſuos, non res ipſas
quantum ad proprietatem. illud enim de
fructibus ſuis iure conſtitutum eſt de
aug-

augmēto vero lucrando argumenta inquirimus, quæ eo inclinant, vt ad maioriā pertineant postquam ex titulo, & cauſa eiuſdem acquiritur. Fatemur actionem quam exercet poſſeſſor maioratus eſſe in fructu aut obuentione maioratus, qua ipſe rem retrahit titulo & cauſa maioratus, ſed dicimus rem retractam, & additā ad maioratum pertinere, neque quicquā facit. §. econtrario, ſi de inueſtitura de re aliena facta, lib. 2. cap. 8. feudor. Sumus enim in alia ſpecie. cui peſſimè applicabitur. dict. §. econtrario non enim dubitamus poſſe per ſe ſubſiſtere hæc quæ retrahimus, ſed illud inquirim⁹ eſto quod per ſe ſubſiſtere poſſint, an ex eo quod ex titulo & cauſa maioriæ ſint augmentata aut retracta & quæſita ad maioriam pertineant, quod in dict. §. econtrario nō eſt deciſum ait enim augmenta quę per ſe ſubſiſtunt non pertinere ad feudum, fatemur, & diximus ſuperius, ſed vlterius addimus & quærimus an augmenta per ſe ſubſiſtentia, ſi tamen quæſita ſint ex titulo & cauſa feudi ad feudum pertineāt, quæ quæſtio non poteſt decidi ex dict. §. ecōtrario, ſed ex his quæ diximus hōc capite. Et ita arbitramur liberum tamen erit cuiquè rem dubiam apertiore & iure & ratione dirimere. Nihil damnamus; noſtrum iudicium ſi quod eſt in hac re in medium proferimus ſubituri aleā, vt faciunt doctiores.

15 Vnde quod idem Molina animaduertit, num. 10. de cenſibus annuis, cæteriſq; redditibus & penſitationibus quibus res maioratus ſubiectæ ſint, vt ſi redimantur à poſſeſſore maioratus, ad eum, & hæredes eius pertineant, illud ego intelligo ſi expreſſè id actum ſit, nam ſi ſimpliciter id actum ſit occaſione maioratus ego facilè in eam ſententiam adducerer, vt maioratus cenſeretur liber; proinde plurimum aduertendum eſt, quid factum fuerit, omnia ſuperius dicta millitant quoq; in hac ſpecie, & habēt locum in feudo emphyteuſi, re dotali, at in rebus Eccleſię indubitate tenerē cedere in fauorē Eccleſiæ iſta augmēta propter id quod ſæpius repetimus de meliorationibus factis in rebus Eccleſiæ ab Epiſcopis, Prælatis, & Sacerdotibus. c. 1. nu. 71. ſupra.

16 Inde eſt vt ſi commiſſo res feudalis, aut emphyteutica pereat, ad verum dominū reuertatur, neque fiat communis, nec lucrata conſtante matrimonio, quia ex titulo & cauſa domini reuertitur, vnde ad eum modis omnibus pertinere debet. Et ita tenent quos refert Carol. Moli in cōſuetud. Pariſien. par. 1. tit. 1. §. 1. gloſſ. 1. nu. 37. Ioan. And. Oldra. Paul. Guid. Pap. Iaſ. Boer. & Guillel. Bened. & pertinent ad eam regulam vt etiam ſi augmentū poſſit quidem per ſe ſubſiſtere; quo caſu non videtur additum rei. dict. §. econtrario, qui ſeparatam & diſtinctam habet iuris rationem. l. qui fundum. §. primo. ff. pro emptore. ſi tamen ex cauſa & titulo rei acquiratur, ad rem pertineat, ex his quos adduximus. nu. 7. & 8. ſupra iſto cap.

17 Aggredimur modo alium caſum qui plures ſub ſe continet, quando res addita induſtria poſſeſſoris non poteſt ſubſiſtere, ſed de per ſe, ſed omnino dependet ex re illa cui addita eſt, exēplum omnes conſtituunt in ſeruitute reali, quæ adhæret prædio nequitque ab ipſo ſeparari, idem in ædificio erecto in fundo feudali, aut emphyteutico, aut maioriæ; hæc cedunt omnino his rebus quibus adduntur cum ſine ipſis conſiſtere nequeant, id que poſtulat iuris ratio; diuerſa ab ea quā ſupra conſtituimus de re quæ omnino per ſe ſubſiſtere poteſt, res enim quæ omnino per ſe conſiſtere non poteſt ad eam rem cui additur pertinet, in quo tamen quod de æſtimatione ſoluenda ei qui rē addit diximus ſupra obſeruandum erit, excipimus maioriam propter dict. l. 46. item excipimus æſtimationem ædificij erecti, ſi neceſſarium non ſit, tunc enim magis ad voluptatem pertinet, & erit ob

ſeruanda regula. l. duobus fratribus. ff. de nego. geſt. vt collat ædificium, aut relinquat, nihilo annumerato, in alijs æſtimatio debebitur, eius rei additæ quæ per ſe conſiſtere nequeat, quæ tamen noſtra induſtria addita ſit, tenet Moline. vbi ſupr. titu. 1. §. 1. gloſſ. 5. numero. 70. Molina vbi ſupra cap. 26. num. 11. Iulius Clarus dicto lib. 4. ſententiarum. §. feudum. quæſt. 88. Poſt antiquiores quos ipſi allegant, & feudiſtas in cap. 1. §. ſi quis de manſo. de controuerſia inueſtit. allegant. §. ſi vaſallus. in capit. domino Guerram. Hic finitur lex, de quo nos ſup. cap. 12. nume. 85. difficilis enim ille text. feudalis eſt, & in contrariã ſententiam contra communem & receptam iterpretata eſt lex noſtra Partitæ, cui plurimum ſemper tribuo, vt ibi diximus dict. num. 85. eſt ergo ſemper ſoluẽda æſtimatio quo diximus modo vſufructuario emphyteutæ, vaſallo, licet iſtiuſmodi augmenta contemplatione harum rerum quæſita ſint, & nequeant ab ipſis ſeparari. Idq; aduertũt ij quos retulimus, in his enim duplex inſpectio eſt, quæ ex eadem ratione augmenti oritur, ex eo enim quia iſtud augmentum per ſe ſubſiſtere nequit, & occaſione emphyteuſis feudi, aut vſusfructus acquiritur pronum eſt, vt dicamus ad emphyteuſim feudum & vſumfructum pertinere, & in hoc omnes conueniunt. Idque poſtulat iuris ratio, alterum vero eſt, an æſtimatio augmẽti ſoluenda ſit, in quo nulla ratio excogitari poteſt, qua dominꝰ emphyteuſis feudi, aut vſusfructus, quibus augmentũ acquiritur, ab hac ſolutione pretij, aut ſaltẽ præſentis valoris & æſtimationis liberetur, quia cum rem recipiant meliorem factam, meliorationem tenentur refundere, ex his quæ ſuperius adduximus, quicquid diſtinguat & ſubdiſtinguat Ludouic. Moli. vbi ſup. dict. num. 12. cur enim dominus accipiat rem mea opera induſtria & ſumptu melioẽ, etiam ſi eius rei cõtẽplatione addita & acquiſita ſit meã enim induſtriam & operam non eſt habiturus, nec ſubſtantiam meam ſine cauſa. Semper loquimur de his augmentis quæ licet contemplatione rei additæ ſint & acquiſita. Noſtra tamen induſtria contingant vt ſunt ſeruitutes, & ædificia neceſſaria quæ per ſe conſiſtere nequeunt. Sed contemplatione rei contingũt, quia tamen in iſtis augmentis reperitur expenſa noſtra, noſtraque induſtria ratio poſtulat, vt dominus ad quem res illa cum augmento pertinet, augmentum quidem ex eo capite habeat, cæterum ex hoc æſtimationem perſoluat.

Quod ſi nec expenſa nec pretium vllum eſt, aut induſtria, ſed temporis beneficio rerumque viciſsitudine augmentũ contigerit, tunc quidem nihil expectandum eſt ab eo cui augmentum cum re reſtituitur, vnde ſi maritus habet montem, lucum, aut ſyluam, quæ conſtante matrimonio ſine ſubſtantia opera, ſumptu, aut expenſa vxoris, ſuapte natura, & ſponte creſcit, & augeatur, & fiat fructuoſior, tale augmentum ſine dubio libere ad maritum pertinebit, idem reſpondendum eſt de vxore, nec nomine lucri quicquam vxor à viro ſpectauit. argum. tex. in. l. fructus, in fine. ff. de vſuris. de qua proximo capite ſumus acturi, vbi ea quę proueniũt ſpontè, & naturæ beneficæ largitate & munere ſine facto vllo fiũt, eius cuius res eſt nihilo refuſo tenet Ioannes Lupus de Pala. Rub. in repet. rubr. §. 62. numer. 14. Dominus Couarrub. vbi ſup. dict. num. 9. neque enim hoc incrementum quod rei cedit, tibi prodeſſe, neque mihi nocere debet. ſed rem omnino ſequitur, cui adcitur, & eiuſque dominum, itaque quod de re ipſa, hoc de hoc augmento cenſendum eſt, neq; enim vlla ratione à re ipſa ſeparatur: ex hac regula ſumenda eſt ratio ad alia id genus exẽpla, quorum oportune aliqua ſubiungemus, quotidiana ea quide, & ſi ſi ad hanc augmenti regulam oculos conijcias, facilè accipi poteris.

Secun-

19 Secundum exemplum poſuimus ſupra cap.4.num.14.verſic.quod vero, diximus de officio militiæ aut tabelionatus, aut decurionatus, & eius æſtimatione, quod conferatur, atque adeo attendẽdam eſſe æſtimationem quæ fuerit tempore mortis parentis, quod intelleximus, niſi æſtimatio creuerit & augmentata ſit ſine induſtria, & opera fratris, ſed ſolius temporis beneficio, quia tunc augmentum illud debet omnibus prodeſſe, qui partem militiæ aut officij habituri erant, ſequitur enim naturam rei ipſius cui accedit augmentum, idque diximus ex Alexand. & alijs quos ibi adduximus, vide ibi quotidianum enim eſt, & in foro vtiliſsimum deducitur autem ex noſtra regula, vt quia illud augmentum naturam rei ſequitur, rationem ipſius rei quoque ſequatur, & ad eos pertineat, ad quos res omnino pertinebat, nihil enim augmentum hoc diſtat ab ipſa re, diuerſum eſſet ſi mea opera & induſtria creſceret, tunc enim recipiendum eſſet quod de æſtimatione ſoluenda diximus.

t * Vnde ex hac regula quod augmentum ſequitur rem, & ad eum pertinere dinoſcitur, ad quem res pertinet, item ex eo, quod diximus ſupra hoc capite, num.9. quod eo caſu, quo augmentum ſoluendum ſit, quod debet ſolui ſecundum tempus ſolutionis, patet ſenſus ad l. cum in fundo, 81. §. fina. ff. de iure dotium, vt ſi mulier velit ſibi æquitatem illius text. & velit ſibi dimidiũ fundi, à viro debet ſoluere tantum pretij nomine, quantum maritus ſoluit extraneo, quod ita intelligendum eſt, niſi prędium mea opera, aut naturæ & temporis beneficio creuerit, qui tunc perſoluet veram æſtimationem præſentem, nam hic caſus de augmento non eſt deciſus in illo tex. ſed omiſſus. Ideoque remanet iuris diſpoſitioni, vnde iure Hiſpano, ſi res empta contracto, & conſtante matrimonio pro parte vxoris non ſit vxori reſtituta. & creſcat temporis beneficio plenè aut rei pars quæ vxoris eſt, reſtituetur vxori aut æſtimatio ſecũdum præſens tempus, quia creuit vxori ex his quæ diximus hoc capite, & dict. cap.4.num.14. & vide de pretio quod referatur ad tempus contractus & quomodo cap.18.numer.5. &.6. vbi latè.

Tertium ſubſequitur exẽplum quod 20 rectius deciditur ex noſtra regula quàm ex alijs dubijs & ancipitibus iuris rationibus, ſpecies talis eſt, domus mihi vendita eſt mille, neque tunc plus valebat, poſtea vero dum poſsideo, variante tempore rerumque viciſsitudine faciente, ſine opera ſine induſtria mea creuit ad duo millia; ita enim fieri ſolet, vt quod prædium hodie cariſsimè emitur, viliſsimè poſt paucos dies vendatur, quique fundus viliſsimè venditur intra paucos menſes cariſsimè emitur, hæc domus aliena erat, euicta eſt à vero domino, qui de augmento in nihilo tenetur, nihil enim aliud recepit quam rem ſuam, & omnino totam illã acceſsionem habiturus erat, ſi rem ſuam habuiſſet. Ego ad venditorem reuerſus non ſolum mille actione ex empto, ſed augmentum quoque poſtulo, & ita duo millia, ſoluet procul dubio vẽditor: quia tantum mihi deeſt ablatã domo, tantumque habuiſſem, niſi domũ mihi bona fide emptam antiquus dominus abſtuliſſet: cum ipſe autem teneatur ad omne id quod mea intereſt, etiam ſi duo millia ſoluat, nihil aliud ſoluit, neque amplius quam veram & iuſtam ęſtimationem rei meæ quæ mihi deeſt. facit l. vẽditor hominis. ff. de euictionibus, vbi in cauſa euictionis habetur ratio eius quod per ſeruum emptum, quæſitum fuiſſet emptori, ceſſante euictione, vt ſi ſeruus emptus fuit, inſtitutus hæres ab aliquo non contemplatione emptoris, quod augmẽtum vere cauſale eſt, & ſeruum ipſum adeo ſequitur, vt nequeat ab eo ſeparari, iſtud igitur intereſſe venit in cauſa euictionis; neque quicquam obſtat quod ven-

venditor non tenetur de caſu fortuito.l.
21 neceſſario.ff.de periculo & commodo
rei vendit. neque item tenetur de lucro,
quod auferrur per caſum,neque de dam
no quod infligitur caſu,& fortuito,quia
aliud eſt,ſi iſtud damnum infligitur, aut
lucrum aufertur ex defectu iuris vendi-
toris,quia tunc de damno illato,& lucro
ablato per caſum tenetur,& ita intelligē-
da eſt.d.l.venditor hominis.ff. de euict.
ita interpretatur Carolus Molineus de
eo quod intereſt num.136.vbi explicat.l.
ex mille.ff.de euictionibus, quę difficil-
lima eſt,tenetq; noſtram hanc concluſio
nē,quę magis ſuadetur ex noſtra regula,
quia augmētum illud nihil diſtat ab ipſa
re,ſed vna & eadem eſt.

Inde quoque eſt,vt quod regno adijci-
22 citur quaſi augmentum regni,quod per
ſe ſubſiſtere nequit,regnum idē:& eiſdē
legibus ſubijciatur vt ſunt Indiarū Occi-
duarum regna & imperia Hiſpanię adiun
cta caſu primū,& fortuito,deinde bello.
Alexan.in.l.ſi ex toto.notabili.3.de le-
gat.1.Alex.conſi.168.lib.2.Iaſ.in.l.fin.C.
de verb.ſignifi.Calcan.conſi.32.cap. fin.
§.1.de conceſſ.præb.lib.6.& ibi Gemi-
nianus,Iaſo.in.l.quod in rerum.§.ſi quis
poſt.de legat.1.notabili.4.Præpoſit.cap.
1.§.1.de inueſtitura de re al.facta, Brunus
de augmento,carta.9.conſi.6.Romanus
conſi.318.Socinus conſi.81.& conſi.2.li-
bro.1.Brunus de ſtatuto excludente fœ-
minas,art.6.principali num.68.Apolo-
gia Michaelis Aguirre pro rege noſtro
Philippo,part.4.num.58.Quomodo au-
tem regnum nouum antiquiori iunctum
regendum ſit & quibus legibus,vide Bar
tol.in tract.de inſula.§.nullus enim eſſe
creditur,nume.10.vnde intelligi poteſt
quantum antiquiores leges regi expug-
nati & deuicti ſint ſeruandæ,dixerat idē
Bartol.in.l.ſi conuenerit.§.ſi nuda.ff.de
pignorat.actione.

Ex hac regula quod augmentum ac-
23 cedens rei ab ipſa re rationem accipiat,&
eius naturam ſequatur ſi eius generis ſit
vt ab ipſa re ſecerni ſeparatione non poſ
ſit,nec conſiſtere queat ſine ipſa re deci-
ditur elegans quæſtio,de qua Paulus de
Caſtro in.l.in ratione.la.2.ff.ad leg. fal-
cid.num.4.Iaſo.in.l.cum quæritur.C.de
inoſficioſ.teſtamen.num.2.Sylvetus in
l.ſcimus.§.repletionem.C.eod. Alexan.
25 in dict.l.in ratione.Gregorius Lopez in
l.18.tit.1.par.6.vt ſi pater reliquerit filijs
titulo inſtitutionis legitimam portionē
iure debitam,& in reliquo inſtituerit ex-
traneum hæredem,ſi tempore mortis pa
ternæ bona omnia valeant quinquagin-
ta tantum,è quibus ritè & recte,legitima
ſit relicta perſpectis bonis tempore mor-
tis,ſi bona poſtea apud hæredem augean
tur ita vt valeant centum,ex augmento ad
dito rebus iſtis hæreditarijs quæritur eſt,
an ex illo quoque augmento filij habeant
augmenti quoq; portionis ſuæ legitimæ
tenet omnes nihil prodeſſe tale augmen
tum filijs quibus portio relicta eſt debita
iure naturæ perſpectis bonis tempore
mortis paternæ,ſed totum augmentum
cedere in vtilitatem hæredis,ratio ex no-
ſtra regula ſumi poteſt, quia tempore
mortis teſtatoris hæreditas ſine augmen
to erat,factaque computatione, rectè
legitima portio relicta fuerat,idque titu
lo honorabili, & vtrinque optime ſa-
tisfecerat parens, vnde augmentum il-
lud factum in re hæredis,non prodeſt fi-
lijs,quia ſi contigiſſet in re filij nihil pro-
deſſet hæredi,augmentum enim ſit vnū
complexum,& idem cum re cui accedit,
itaq; quia hæreditas illa futura erat apud
hæredem perpetuo ita & augmentum.l.
ſi patronus.§.ff.de bonis libertorum.
Si ex bonis (in. ait Paulus) quæ mortis
tempore fuerunt, debitam partem de-
dit libertus in. hæreditate vel legatis,
ſeimus tamen poſt mortē liberti vniuer-
ſus ub hæredibus auctum patrimonium,
non poteſt patronus propterea queri,
quod

quod minus habeat in ſeruo quam ha beret ſi ex debita portione fuiſſet inſti tutus idem & in alluuione, cum ſatiſ factum ſit ex his bonis quæ mortis tē pore fuerunt, idem eſt, etſi pars legati liberto relicti ab eo cui ſimul datum erat, vel hæreditatis nunc illis a' ſti- nētibus accreſcat. Hactenus Paulus, qui ad eādem augmenti deciſióem tria exem pla accumulat, de ſeruo, alluuione, & iu re accreſcendi, merito ergo augmentum pertinet ad eū cuius res augmentata eſt. *An vero vaſallus teneatur ad maius ſer uitium domino ob augmentum hoc qđ accidit feudo. vide omnino Andreā de Iſernia in.c.ſi de controuerſia inueſti tura.§.quod autem dicit numer.17.18.& 19.vbi diſtinguit latè.*

25 Quin quod & diminutio ſequitur quo que augmenti naturā, & qualitatem, per tinet enim ad eum cuius res eſt, in qua cō tigit diminutio.l.pignus.C.de pignorat. actione, debent enim ambo ſequi eum aut eos qui rem diminutā aut augmento maiorem omnino erāt habituri, ex no- ſtra regula, & dict.§.fin.Paulo, Alex. Iaſ. & Salyceto, & Gregorio Lopez, vnde res hæreditaria augmento maior vel diminu tione minor ad hæredes pertinet cū aug- mento aut in dāno e legāgis ratio ad ea quæ diximus, in ratione autem legis falcidiæ recepto beneficio repertu inuent.ai dif fi cultas illa maxima eſt: ſi ſucceſſor idem- que hæres inuentarium quidem rerū hę- reditarium confecit, quo caſu ex inuen- tario compertum erat ſufficere patrimo nium legatarijs & hæredi, poſtea facta eſt diminutio patrimonij, an legatarij certarum quantitatum citra detractio- nem vllā legati ſint conſecuturi, & di- cendum eſt conſecutoros, quia pat imo- nium augmentatum eſſet prodeſſet hæ- redi, ergo diminutio ei nocet, vt ſoluat ſi-

26 ne detractione, quātum ſufficiāt opes hę reditatis, idq; tenet Paulus de Caſtro in dict.l.in ratione.la.2.num.2.nar. in lega tarijs ſpeciei, perempta ſpecie, legatum ademptum cenſetur, ſi vero ſit legatari⁹ quantitatis reſpectu certē ſpeciei & per- empta ſit aut diminuta ſpecies, cuius reſ- pectu quantitas eſt relicta, an nihil de- beatur, vide eundem Paul. vbi ſupra. & quæ ille adducit ex Bar. & alijs, deſcēdit autē hæc noſtra regula augmenti, vt om nino ſequatur rationem rei, cui additur.

27 Ex regula quoq; patet ad eum tutorem & curatorem cui res pupilli commiſſa, ipſeque pupillus commiſſus eſt, pertine- re augmentum rei vt ſicuti de re pupilli tenetur, ita & de augmēto, nomine au- tem augmenti non ſolum intelligimus rem ſeparata ab antiquo patrimonio pu- pilli quæ ſuperuenit, qualis eſt res mater na aut auita, ſed vniuersè intelligo quod cunq; augmentū internū & externum, l.quoties.§.fin.ff.de adminiſtra.tuto. ibi. *Per cōtrarium autem inquit Iulia- nus quidam eſt ſimpliciter tutor pu- pillo vel curator, ſi quid poſtea aug- menti acceſſerit periculo tenetur quā- uis ſoleat ad augmentum dari, tutor: quia res nō facit vt ipſa augmenta nō pertineāt ad curam priorum tutorum ad quos omnis vtilitas pupillorum de bet pertinere.* gloſſ. verbo acceſſerit in- telligit, pupillo, ego vniuersè intelligo ſi ue accedat augmentum pupillo ſiue rei pupilli, ſiue internum ſit ſiue externum, ſiue per ſe ſubſiſtat, ſiue à re pupilli ne- queat ſeparari.

28 Deducitur quoq; ex illa regula ratio ad augmentum legati, vt augmentum fa ctum in re legata pertineat ad legatariū. l.cum fundus.ff.de legat.2. *cum fundus nominatim legatum eſt in vit labe ſi quid ei poſt teſtamentum factum ad- iectum eſt, id quoque legato cedit,* etiam

etiam ſi illa verba adiecta non ſint, qui meus erit.text.qui omne augmentum commiſcet, quantum ad hoc in. l. quod in rerum. §. ſi quis. ff.de legatis.1. *Si quis teſtamentum factum inquit Pomponius fundo Titiano legato partem aliquam adiecerit, quam fundo Titiano deſtinaret id quod adiectum eſt exigi à legatario poteſt, & ſimilis cauſa eſt alluuionis.* Hæc Pomponius, qui de detractione & diminutione legati quoque pauca tradit, quod autem de alluuione dicit coacta ratione, de vtroque intelligédum eſt quoniam de vtroque quoque augméto Pomponius agit,ſcilicet & de agro additu, & fundo facto meliore.l.ſi ex toto.ff.eod. ibi. *Quia etiam ſi adieciſſet aliquid ei fundo augmentum legatario cederet*; In priori parte Pomponius idē de detractione & diminutione eandē conſtituerat regulam,nobis eſt elegans tex.qui à noſtris nō adducitur in.l.37.tit.9.p. 6.ibi: *E eſto ſeria, como ſi le mandaſſe vn ſolar, e deſpues que gelo ouieſſe mandado, fizieſſe el teſtador caſa, o otro edificio enel, Ca entonces aquel a quien fue fecha tal manda, deue auer tambien la caſa como el ſolar, eſſo meſmo ſeria ſi le fizieſſe manda de vn campo. ê deſpues ſe le acrecieſſe alguna coſa. por auenidas de rios que le corrieſſen de cerca, o ſe ayuntaſſen a el otras coſas, aſsi como arboles.* Quibus verbis proculdubio, etiā ſi interpretes ad ea parū animū aduerterint vterq; alluuio ſignificatus eſt geminatis illis verbis, ſcilicet. *Que le corrieſſe de cerca.* & ibi. *ò ayūtaſſe a el otros arboles ò coſas.* Eius legis non meminit Antonius Gom. in tomo.1.c.12.de legatis,num.16.vbi de augméto facto in re aliena,ſciēter legata diſputat,& Grego.Lop.in.d.l.37.verbo, En todo lo al. Ex quibus habes idē efficere additionē quo ad augmētum quod efficit detractio quo ad diminutionē adde l.ſeruum filij.§.ſi ar.ff.de leg.1.&.l.ſi choros.§.area.ff.de leg.3.l.ſi areæ.ff.de leg.2.

30 Illa autē omnia intellige niſi taxate & vt ita dicam ad mēſuram fundus conceſſus aut legatus ſit, quia tunc etiam ſi internum augmētum nunquam adēptum videatur, quod paulatim ſine noſtra opera & diligētia, ſed ſolius tēporis aut fortunæ beneficio acceſſerit, alterum vero quod ſecerni, & ſeparari poteſt nunquam intelligitur legatum aut conceſſum, limitata enim conceſsio, itē & limitata legati conceptio, limitatum producit effectum.l. in agris.ff.de acquir.rerum dominio. de qua inferius iſto capite.l.non modus. C. de ſeruitutibus,& quæ notat Baldus in.l. ſerui electione.§. vltimo.ff.de lega.1.Inde doctiſsimus Couarrub.practic. quæſtio.cap.2.per totum ex.d.l.cum fundus, & ex d.l.quod in rerum. §.1. & ex Baldo quē ipſe & plures alios adducit, infert ad
31 augmētum factum in caſtro, oppido, aut vrbe, aut Principe conceſſa, quod latiſsimè diſputat, magis autē conueniēs deciſio eſt, vt tale augmētum ad conceſsionē pertineat niſi limitata conceſsione facta fuerit ex.d.l.cum fundus.iuncta.d.l.in agris adde.l.grege.legato.ff.de legat.1.vbi Iurecōſultus, grege.inquit legato & quæ poſtea accedūt ad legatarium pertinent, vide apud ipſum alia iura quæ cumulatat glo.in.l.ſi ex toto.ff.de lega.1.& in.l. peculium.ff.de leg.2.adde text.elegantē in.l.ſerui electione.§.fi.ff.de leg.1.vbi ſi quis legat fundum vel dicat meum, vel ſimpliciter loquatur, qui tamē fundus cū muris ſit ſibi cū alio, cēſetur tantū fundi partē ſuam reliquiſſe,& ſi poſt factum teſtamētum partē aliquam adijciat, eſt locus.d.l.cū fundus, quod latè fundat, nu.3. & dixerat, nume. 1.egregia declaratio ad

id

id legatum quod quotidie fit apud nos, ſæpè enim maritus aut vxor legant lucratum conſtante matrimonio fundum, ac ſubinde communem, vt partem ſuam videantur legaſſe. ſi ſuum fundum legauerint, aut dicant fundum meum Titianũ relinquo, verbum enim illud meum licet non impediat augmẽtum in hoc vero caſu extra cauſam augmenti facit vt portio teſtatoris videatur legata, legato vero fundo Titiano ſine pro nomine meo, ad aliam regulam veniendum eſt,
32 idq; ſi ſit communis cum alio, an ſciẽter rem alienam legauerit, quod in viro & vxore facilè eſt intelligere ex his quæ notantur in. l. verius. ff. de probationibus, vide ad hoc gloſſ. in. d. l. ſerui electione. §. fina. ff. de legat. 1. quæ ex his quæ diximus iuris rationem habet.

33 Illud tamẽ aduertendum eſt ad ea, quę traddidit doctiſſimus Couarru. d. c. 2. verſic. ſecundo ipſe arbitror, id quod tradidit de pronomine, meus, dum explicat dicta l. cum fundus, & dict. l. ſerui electione. §. fin. & l. ſi ita. ff. de auro & arge. legato. altiori indigere explicatione, quã ipſe sciẽs & prudens omiſit, vt propoſitam ſibi rẽ perficeret, nos in gratiam iuuentutis explicabimus, vt innoteſcant plura iura, quæ alias confuſa nimis & obſcura videri poterunt altius intuenti & recurrendũ eſt ad. l. nuper. ff de legat. 3. tanquam ad regulam. vbi Pomponius diſtinctè & expertè hanc ipſam controuerſiam definit; ex eo facilis erit interpretatio ad reliqua iura, Pomponius id quærit, quando ſcilicet pronomina, meus, tuus, & alia adiuncta præſentis temporis, vel futuri verbis demonſtrationem, aut conditionem faciant, & in primis in priori parte ita inquit, verbum meum cum verbo præſentis temporis demonſtrationẽ non conditionem facit, veluti ſi teſtator ita dixerit lego Titio Sempronianum meũ fundum vel qui meus eſt, ibi, (vt quoties certum corpus legatur ad præſens tempus adiectum hoc verbum meum non faciat conditionem) altera ſpecie eſt ſi legetur incertum corpus cũ pronomine ad verbum præſentis temporis, vt frumentum meum, vel quod meum eſt, vel argentũ meum, vel quod meum eſt, vel libros meos, vel qui mei ſunt, non enim facit conditionem, ſed eſt inſtar conditionis, & verè demonſtrationem facit, & purũ legatum, non vero conditionale, eſt tamen pro conditione demonſtratio illa, id eſt, inſtar conditionis (vt ea demum inquit Pomponius quæ illius ſunt videantur legata) idque tempore teſtamenti, vnde vinum quod erat teſtatoris tempore teſtamenti, etiam ſi id coacuerit legato cedet: hæ ſunt duæ ſpecies, ſcilicet cum certa & determinata res, legatur cum pronomine & verbo præſentis tẽporis, ſtichum qui meus eſt, do, lego, demonſtratio eſt, an vero in certa res cũ hoc verbo & pronomine purum legatum facit nõ cõditionale, & continet demonſtrationẽ, ſed ea demonſtratio eſt inſtar conditionis, ea enim legata ſunt quę tempore teſtamenti erãt teſtatoris, vinum meum do lego Titio, nullum legatum eſt, ſi teſtator nullum vinum habuit, ſi verò habet etiam quod coacuit ad legatum pertinet. In hac ſecũda ſpecie eſt text. in. l. ſcribit; de auro & arg. lega. §. itẽ ſcribit Põponius enim in eadẽ ſententia eſt, & ſeipſum explicat, alibi enim propoſita & retẽta ſpecie ea verba ait eſſe cõditione, ſcilicet in d. l. nuper, alibi ait ea verba facere demõſtrationem, ſcilicet in dicto. §. idem ſcribit, vtriuſque autem reſponſi vnicus eſt ſenſus, vt id cenſeatur relictum quod tẽpore teſtamenti facti teſtatoris fuiſſe cõpertum ſit. *Quintus Mutius inquit Põponius ſcribit, ſi maritus cum ita eret quinque pondo auri vxori ita legaſſet, aurum quodcunque vxoris cauſa paratum eſt, heres vxori det; etiam ſi libra auri inde veniſſet & mortu*

mortis tempore amplius quam quatuor libræ non deprenderentur in totis quinque libris hæredem eſſe obligatũ, quoniam articulus, eſt, præſentis temporis demonſtrationem in ſe continet. Hæc Pomponius, igitur cum demonſtrationem contineat dicendum eſt eſſe purum legatum non conditionale, ſed illã demóſtrationem eſſe pro conditione ex dicta. l. nuper, vt detractio non faciat diminutionem, nec additio augmẽtum, id enim ſolum legato continetur quod tẽpore teſtamenti teſtatoris eſſe compertum ſit, inde patet ſenſus ad dictam. l. ſerui electione, §. cum fundus, & conuenit. l. ſi ita legatum eſſet. ff. de auro & argento legato, modo ſubdit Pomponius tertiam ſpeciem in dict. l. nuper. *Planè in mortis tempus collatum hoc ſermonem, veſtem quæ mea erit, ſine dubio pro cõditionẽ accipiendũ puto.* Quæ tertia ſpecies continet pronomen meum cum incerta re adiuncto articulo aut verbo futuri temporis, & ait Pomponius eſſe demonſtrationem, ſed eam eſſe pro conditione, id eſt, quantum ad legatum videri id dumtaxat legatum quod tempore mortis teſtatoris, non verò confecti teſtamenti teſtatoris reperiatur, vnde detractio, diminutionem inducit, additio augmentum. Exemplum & vtilitatem huius tertiæ ſpeciei, vide clarè & expreſsè apud Papinianum in. l. cum illud, aut illud. §. finali. ff. quando dies legati cedat, vbi verba Pomponij explicãtur, certum enim eſt, poſſe fieri, vt legatum purum ſit, & tranſmittatur, & tamen conditionalis legati naturam obtineãt: namque inquit Papianus in dicto. §. finali. *Dies legati cui conditio non adſcribitur, quamuis extrinſecus expectanda ſit cedit*, Idipſum dixerat Pomponius, (Pro conditione) in dict. l. nuper, quia licet purum ſit, & cedat, tamen id debetur cum tempore futuro, quod tẽpore mortis, reperitur teſtatoris, & cum tẽpore præſenti, quod teſtatoris reperitur tempore confecti teſtamenti, dict. l. cum illud. §. fina. dict. l. nuper. dicta. l. ſcribit. §. 1. verſic. vxori. vbi verba illa Quinti Mutij expendenda ſunt, ibi. *Habere legatum in ſe demonſtrationem, & argumentum:* Ideoque ipſo iure alienata libra auri, amplius quam quatuor libras non remanere in legato, quia detractione diminutum eſt, ſicuti potuit augmento creſcere, ſubdit quartam ſpeciem Pomponius, in dict. l. nuper, ibi. *Sed & Sthicum qui meus erit puto pro conditione accipiendum, neque intereſſe vtrum ita qui meus erit, an ita ſi meus erit, vtrobique conditionem eam eſſe.* Itaque in priori ſpecie certa res cum verbo præſenti demonſtrationem faciebat quæ nõ vitiabat legatum, & debebatur, etiam ſi res certa teſtatoris non fuiſſet, in hac quarta ſpecie vitiatur legatum, niſi teſtatoris res certa reperiatur, & nihil intereſt inter has verborum cõceptiones, ſthicum qui meus erit, vel ſthicum ſi meus erit, vtraque continet conditionem, non verò demóſtrationem. dict. l. nuper, in hac quarta ſpecie eſt text. expreſſus in. l. ſthicum, qui meus erit. ff. de legatis. 1. *Sthicum qui meus erit inquit Iulianus cum moriar hæres meus dato, magis conditionem ineſſe legato, quam demõſtrare voluiſſe patremfamilias apparet. Eo quod ſi demonſtrandi cauſa hæc oratio poneretur, ita concepta eſſet Sthicum qui meus eſt, non qui meus erit.* Hæc Iulianus, ita hæc iura interpretantur Emanuel Coſta doctiſsimus & eloquentiſsimus licet breuiter, de patruo & nepote, folio mihi 94.

94. verſiculo vnde in propoſita ſpecie ex Alexã. & alijs quos ipſe adducit in l. commodiſsimè. ff. de lib. & poſthu. pertinent ad .d.l. cum fundus & ad reliqua iura de augmento & detractione legati, ideò neceſſario fuerunt nobis adducenda, & quæ aggrediebatur doctiſsimus Couarru. dict. §. ſecundo, vbi ſupra, ex quibus intelligi facilè poteſt quid quantumve accedat, aut detrahatur legatis, auri, argenti, pecuniæ, frumenti, gregis, ſupellectilis, & explicantur dict. l. nuper. dicta. l. ſerui electione. §. cum fundus. d. l. ſi ita legatum. ff. de auro & agento legat. d. l. cũ illud. §. fin. d. l. ſthicum qui meus erit, d. l. ſcribit. §. 1. & alia quæcunq; ita ſint concepta, per pronomen & verbum futuri, aut præſentis temporis.

34 Sumus adhuc in augmento vel diminutione legati, quæ res hactenus ie iune tractata eſt: in quo eſt quoq; de area non obſcura diſcrepãtia inter clariſsimos Iureconſultos, quos nemo hactenus legitima pace compoſuit, cum bellum & pugnã planè viderint, pertinet hic tractatus ad .l. ſi chorus. 77. §. area legata. ff. de legat. 3. & ad. l. ſeruum filij. §. ſi areæ. 46. ff. de legat. 1. Paulus & Celſus videntur mutuò pugnare, Paulus enim in dicto. §. *ſi areæ (inquit) domus impoſita ſit, debebitur legatario, niſi teſtator mutauerit voluntatem*, hæc Paulus, qui in legato areæ ſuperpoſito ędificio cenſet augmentum factum. vt locus ſit. d. l. cum fundus, & his quæ de augmento legati diximus, cum Paulo eſt Papinianus in. l. ſi areæ. 40. ff. de legat. 2. *Si areæ legatæ inquit poſt teſtamentum factũ ædificium impoſitum ſit, vtrumque debebitur, & ſolum, & ſuperficies*, quod Papiniani reſpõſum ad augmẽtum pertinet, facit. l. inter ſtipulantem 83. §. ſacram. ff. de verborũ. quod area eadẽ eſt diruto ædificio & denuò, ędificata non eadẽ ſemper ſit: nimirũ igitur ſi legata area ædificium ſuperimpoſitum debeatur, ex ratione augmẽti facit. l. qui vſumfructum. ff. de vſufructu. l. reperi. §. ſi areæ. ff. quibus mõdis vſufru. amittat, deniq; hæc omnia iura id poſtulant ſibi, vt quoniã areæ alia ratio eſt, atq; domus, aut inſulæ, area quidẽ debeatur, cui ſi à teſtatore ſuperponatur ædificium augmentum legati videatur factum. cõtrariũ vult Celſus in .d. l. ſi chorus §. *area legata, inquit, ſi in ædificata medio tempore fuerit, ac rurſus area facta ſit, quanquam tunc peti non poterat, nunc tamen debetur*, vbi ędificiũ ſuperpoſitũ areę legatę nihil auget legatum, Bart. Paul. Iaſ. & reliqui in .d. l. ſeruum filij. §. ſi areę dupliciter ſoluunt, & cõciliant conſtituendo ſemper regulã ex .d. § ſi. areæ. & ex .d. l. ſi areę. vt legata areã debeatur itẽ ædificiũ ſuperpoſitũ, quaſi augmẽtum rei legatę, aiuntq; id obtinere niſi ædificium erectum ſit, vt adimeretur legatũ ex verbis .d. §. ſi areæ, ibi: *niſi teſtator mutauerit voluntatẽ*, aiuntq; in .d. l. ſi chorus. §. area, mutatã eſſe voluntatẽ teſtatoris, bene tamẽ fatentur omnes, eſſe diuinatorium hũc ſenſum, & planè ad .d. §. area, nihil magis diuinat, ſecũdo ſoluũt, verè quidẽ ſed diuinãdo quoq; aiunt in .d. §. area. l. ſi chorus. areã fuiſſe alienã, ac eo prę miſſo, & pro vero cõſtituto, inducunt regulam ex .l. quę res. 98. ff. de ſolutionibus vbi: §. aream, *Non eſt, inquit Paulus his ſimilis area in quã ædificiũ impoſitum eſt, non enim deſijt area in rerũ natura eſſe, imo & peti poteſt area et æſtimatio eius, ſolui debebit, pars enim inſulæ area eſt, et quidẽ maxima*

 cui

cui etiam ſuperficies cedit, ſubditq́uè Paulus in fine, *denique lex duodecim tabularum tignum ædibus iniunctu vendicare poſſe,ſi iſ ſit*. hæc Paulus, qui vt patet in principio loquitur de area aliena promiſſa,cui dominus ędificium ſuperpoſuit,ibi,*aream promiſſi alienam* in ea dominus inſulam ædificauit,itaquè in promiſsione, areæ, aut in legato areæ alienæ ædificium erectum in area non cedit areæ, neq; efficit augmentũ promiſsionis,aut legati,& quandiu durat ædificium ceſſat areæ petitio, quia lege duodecim tabularum ceſſat vendicatio tigni,quã diu ędificio iniunctum ſit,licet ad ęſtimationem agi poſsit,aiunt ergo, argumento dict.l.qui res.§.aream,fuiſſe alienã aream in dict.l. ſi chorus. §. area legata,nec peti potuiſſe exiſtente ædificio, eo verò collapſo & diruto potuiſſe peti aream,quia debetur, retento autem hoc ſenſu & intellectu, dicẽdum eſt potuiſſe peti æſtimationem, ex dict.§.aream, ſed & hic intellectus diuinat ad dict.l.ſi chorus.§. area, nequè enim extorquebis ex dict.§. area, quomodo area fuerit aliena vt inducatur diſpoſitio dicta.l.qui res.§. aream, quod ſenſit Iaſon in dict.l.ſeruum filij § ſi areæ,his duabus ſolutionibus omnes conticent,nullusquè aliam inquirit quem ego viderim: adhuc enim remanent Paulus & Celſus ex diametro pugnantes ſine pace.

2. Ego tamen exiſtimo iure cõſultos hos in diuerſas facti ſpecies tractaſſe; Celſus inquirit conſeruationem legati,Paulus augmentum, hic proponit aream legatam, & ædificium ſuperpoſitum,quærit de augmento, an ſuperpoſitum ædificium ſit legati augmentum,in qua facti ſpecie Celſus idē qđ. Paulus reſpondiſſet,ſcilicet, factũ fuiſſe augmentum,& legatario prodeſſe. Celſus vero aliam facti ſpeciem proponit,ac ſubinde aliam ac ſubtilem & difficilem iuris deciſionem inquirit proponit aream legatam,proponit itẽ ædificium ſuperpoſitũ, hactenus erat facti ſpecies in qua erat Paulus, addit Celſus vlterius dirutum fuiſſe ædificium,& iterum redactum ad aream, quærit non de augmento quod dirutũ eſſe conſtat & iam non eſt,ſed de ipſo legato areæ an area peti poſsit, ait poſſe quidem peti,ratio quę potuit mouere Celſum, vt dubitaret in hac ſpecie elegantiſsima erat, & ſubtilis,ex.l.ſi grege.22.ff.de legat.1. iuncta deciſsione.l.ſi ita legatum.§.ſi domus. ff. eod. vbi ſi inſula legata ſit,& ſit poſtea cõbuſta,dubitatur,an ſaltem in area quę pars eſt inſulæ & quidem maxima cõſeruetur legatum, & ait Pomponius conſeruari,vt ſaltem area debeatur,vt pote pars inſulæ legatæ,idq́uè in.d.l.ſi grege.rurſum Caius in.d.§. ſi domus, proponit domum legatam, eamq́uè dirutam,& rurſum aliam erectã, quærit,an hac ſecunda, quæ de nouo fuit erecta iterum diruta, legatum omnino intereat, ita vt nequè in area conſeruetur,& ait interire,quia hæc area, quæ modo reſtat,non eſt pars domus, quæ legata fuit,ſed eius quæ de nouo erecta eſt, itaquè Celſus proponit aream legatam,ſi verò proponeret dũtaxat ædificium erectum,& ſuperpoſitum,de augmento rogatus planè reſpondiſſet augeri legatum,ſed vlterius progreditur,& dirutũ rurſum ait ædificium,quærit non de augmẽto quod dirutum eſt,& iam non extat, ſed de area an debeatur,ait deberi quia eadẽ area reperitur quæ legata fuerat, neq; in hoc pugnat cum dicta. l. ſi ita legatum.§.ſi domus,quia diuerſa facti ſpecies & diuerſa iuris ratio eſt.Hic enim non area, ſed domus relicta fuit, cuius tunc area veluti pars domus legatæ

tæ

tæ legato contineri videbatur, ea autē diruta & ædificata noua domo, iam area incipit eſſe pars domus nunquam legatæ, quæ poſtea erecta fuit, & ita non venit, tanquam pars rei legatæ, ſimpliciter autem area legata non erat, ideo non debebatur, in. d. l. ſi chorus, ſi area, ſimpliciter legata eſt area & ſimpliciter reperitur, ideò debetur, etiam ſi ædificium erectum ſit, idq; dirutum rurſum, quia ſola area legata eſt, quæ reſtat deſtructo ædificio, hac exiſtimo eſſe cōciliationem Pauli, & Celſi, niſi difficilis ſit his, qui areā partem inſulæ putant, domus non item, certè ambo Iurecōſulti in diuerſa ſunt facti ſpecie diuerſa quærunt, diuerſa reſpondent. hactenus de augmento legati, & deriuata ſunt ex regula augmēti, quia addita, ſequuntur naturam & rationem earum rerum quibus addun tur.

Ex illa quoquè regula, deducimus,
35 vt meliorationes, & augmetum factū in pignore ſit ſicuti ipſum pignus obligatum vt hypotheca ſubdatur. l. ſi fundus hypothecæ. ff. de pignoribus, *Si fundus, inquit Marcianus, hypothecæ datus ſit deinde alluuione maior factus, totus obligabitur*. l. ſi conuenerit. §. ſi nuda. ff. de pignoratitia actione, *Si nuda, inquit Paulus, proprietas pignori data ſit, vſusfructus qui poſtea accreuerit pignori cedit, eadem cauſa eſt alluuionis*, facit. l. Paulus. § penult. ff. de pignoribus, de qua & legem cum poſtulaſſem. §. 1. ff. de damno infecto diximus cap. 18. num. 57. eſt nobis. l. 15. titu. 13. part. 5. quam dict. capi. 18. explicuimus vbi Gregorius Lopez, igitur augmentum inſeparabile ſemper ipſius rei ſequitur naturā, quia eadē res eſt cū ea cui accedit, & eius naturā & qualitates ſuſcepit & retinet.

zun

36 De alluuione quoquè decidendum eſt ex hác regula, vt alluuio ad eum pleno iure pertineat, ad quem quoquè pleno iure pertinet res, cui alluitur, quod ſi res diuerſis diuerſo reſpectu obtineatur, alluuio quoquè diuerſe diuerſis reſpectibus acquiratur, id poſcit ratio, niſi aliud ſcriptum ſit particulariter in iure, cui ſtandum erit, vnde ex noſtra regula, decidendum exiſtimamus, quod cogitandum reliquit Gregorius Lopez in. l. 30. titulo. 28. partit. 3. verbo, propriedad, vt alluuio facta in agro mariti vel vxoris, ſiue
37 latens ſit, ſiue patens, ad eum pertineat cuius eſt prædium, cui alluitur, ſcilicet, ex noſtra regula, quia cum aliud iure expreſſum non ſit, id obtinendum eſt, vt omne augmentum inſeparabile ac ſeparabile, quod contemplatione alicuius rei contingat ex eius titulo & cauſa ad eum pertineat ad quem ipſa res pertinet, quam fundavimus ſupra ex dicta. l. ſi proprietati, & probat idem Gregorius Lopez, ex Oldraldo, Barto. & alijs cui deciſſioni nihil pugnat, quod ipſemet Gregorius Lopez adducit in priori parte gloſſ. namquè id ſatis ſuperquê nobis ſupra iſto capite reprobatum eſt, itaquè ex dicta. l. ſi proprietati. & ex his quæ diximus in viro & vxore conſtituendum eſt, augmentum alluuionis ſequi naturam, qualitatem, & rationem, & ius, eius rei cui alluuio & augmentum accedit, vt eodem iure cenſeatur, neque hoc dignum erat, quod cuiusquè cogitationi relinqueretur cum potuiſſet facilè expediri præſertim ex dicta. l. ſi proprietati. ff. de iure dotium, ibi quemadmodum ſi alluuione acceſſiſſet, quæ lex cum loquatur indiſtinctè de alluuione, de vtroquè eſt intelligenda, cumquè aſſerat eſſe hoc dotis incremētum, nulla reſtat difficultas, quin ad eum per-

tineat, ad quem res pertinet, cui accedit. In rebus igitur mariti expeditum ſit hoc quod tractamus de incremento alluuionis in viri & vxoris rebus.

38 Præterea ex noſtra regula idem cenſendum eſt in maioratus poſſeſſore prælato, rectore, & alijs id genus poſſeſſoribus, vt ſi alluuio contingat in rebus maiorię, aut dignitatis: aut ecclesiæ, ſiue alluuio appareat & pateat, ſiue lateat ad eos pleno iure pertineat & ad ſucceſſores, cum qualitate maioriæ, & eccleſiæ, nihil enim in his contrarium deciſſum reperitur, vnde nō eſt citra ius à regula decedendum, hij enim omnes nullum ius cum alijs habent commixtum, ſed res ipſas dominini poſsident, cum qualitate illa, cum ergo augmentum contingat reſpectu rei, ſequitur rem, ac ſubinde rei poſſeſſores, ita concludit in maioratus poſſeſſore, Ludouicus Molina cap. 26. lib. 1. numero. 17. idem obſeruandum eſt in alijs quia eadem iuris ratio eſt, cum enim augmentum contingat ratione rei, ad poſſeſſores pertinet, neq́ue in his & alijs meliorationibus, etiam ſi induſtria, & opera contingerent, eſſet locus expenſarum reputationi, in maioria propter. l. 46. in alijs propter ea quæ diximus ſupra cap. 11. numero. 17.

* Et ita tenet Alexan. Raudenſis, in repertorio exclamationum, verbo, alluuione, vbi vide, & hæc noſtra adducit, & ad ea ſe refert. *

Iſtud vero de augmento ex alluuione intelligendum eſt iuxta diſpoſitionem. l. adeò. §. præterea. ff. de acquirendo rerum dominio, & l. 26. titulo. 28. partit. 3. vbi ſi paulatim incrementum cōtingat, eo modo vt ſentiri nequeat, ſit eius prædij cui acceſsit, ſecus ſi terræ diſiecta magna gleba, ex meo fundo tuo adhæſit, antiqui enim domini eſt, neq́ue tibi quęritur, vide ibi Gregorium Lupez.

39 In fructuario expeditum eſt iure Cæſarum ex. l. item ſi fundi. §. huic vicinus, verſiculo, Sed ſi inſula. ff. de vſufructu, vt latens incrementum moliter ad auctum habeat, & eo fruatur, patenti non item, ideóquò ſi inſula in medio flumine appareat, non habet partem quæ obijcitur fundo fructuarius, ſed dominus verba Ce. ſi, hęc ſunt, *Huic vicinus tractatus eſt qui ſolet in eo quod acceſsit tractari, & placuit alluuionis quoque vſumfructum ad fructuarium pertinere, ſed ſi inſula iuxta fundum in flumine nata ſit, eius vſumfructum ad fructuarium pertinere Pegaſus ſcribit licet proprietati accedat, eſſe enim veluti proprium fundum, cuius vſusfructus ad te non pertineat, quæ ſententia non eſt ſine ratione, nam vbi latitat incrementum, & vſusfructus augetur, vbi autem apparet ſeparatum fructuario non accedit*, hactenus Celſus contra quem & Pegaſum Paulus contrarium tenebat receptarum ſententiarum libro. 3. vide tamen Cuiaceum libro primo fæudorum, ſi de inſtituta fæudi controuerſia fuerit. §. ſi quis de manſo. contra Paulum ergo præualere debet Pegaſi & Celſi ſententia, vt alluuionis augmentum patens ad dominū pleno iure pertineat, latenti fruatur Fructuarius quandiu re fruēda ſibi frui licuerit, hoc eſt, in fructuario conſtitutum.

40 In vaſſallo autem conſuetudine fæudorum inductum putant pleriq́ue vt diſtinguendum item ſit inter vtrumq́ue alluuionem, ita vt obſeruetur diſtinctio, quæ obſeruata eſt, & tradita in fructuario, Aluarotus in capit. primo. §. ſi quis de manſo. ſi de inueſtitura fæudi, libro. 1. titul. 4. Ruinus

nus conſi.7.num.12.lib.1. alij contra cẽ ſuerunt, nempe vtrumq; incrementũ ad vaſſallum pertinere, cum qualitate tamen fæudali: Paris de Puteo de finibus fæudorum, fol.171.nu.7.Bald.in. d. § ſiquis de manſo, num.2. Molineus in conſuetud. Pariſien.tit.1.part.1.§.1. glo. 5.nu.99. Iulius Clarus §.fæudum. q.88. aliter exiſtimabat Iacobus Cuiacius in.d.§.ſiquis de manſo, an dominus retinuerit partem curtis, vel nõ, vt priori parte, pro portione obtineat, quoq; incrementum, ſecundo verò caſu nihil, ſed totum augmentum pertineat ad vaſſallum, cuius ſententia eſt eadẽ cum ſecunda, quæ præſupponit totam curtim datam vaſſallo, ſi enim fæudũ ſimpliciter conceſſum contineat totã curtim, vtrumquè incrementum pertinet ad vaſſallum ex ſecunda ſententia, & receptiori, ibi: *Sed ſi. dominus in ipſa curte nihil ſibi retinuit, tunc omne incrementum pertinet ad vaſſallum, id eſt iure fæudi fidelis obtinet*, facit.§.fin. eodem tit. vt omne incrementum ad vaſſallum pertineat iure fæudi: aut cum qualitate fæudi, noſtra tamen.l.30.tit.28.part.3. Vaſſallum fructuario ſimilem facit, & in vaſallo priorem opinionem comprobat: in vtroq; enim exiſtimat & decidit admittendam eſſe diſtinctionem latentis & patentis incrementi ob alluuionem, quæ opinio iure feudorum ſuſtineri non poteſt ex.d.§.ſi quis de manſo, noſtro iure admittenda eſt, ex. d. l. 30.titu.28.part 3.

41 In emphyteuta cumulauit opiniones Aluarus Vazquez Luſitanus.q.16. nu.2.&.3.eamq; exiſtimat veriorẽ, & receptiorem, vt omne augmentum tã latens, quam patens, pertineat ad emphyteutã, quia maius ius habeat, quã fructuarius, ſcilicet, vtilem vendicationem, & dominium non periturum morte, tum etiam quia cum damnum ſentiat, vtriuſq; alluuionis, neceſſum eſt, vt ſecundũ naturã cõmoda quoq; & vtilitates eiuſdem ſentire debeat, & ita tenet cum Bart.Salyce.Bald.Ange. Iaſon.& alijs, contra eos qui exiſtimabant eſſe diſtinguendum inter vtrũq; alluuionem, quos quoq; refert Gregorius Lopez in.d.l.30.tit.28.part.3.qui in hac opinione eſt propter authoritatẽ legis noſtræ quæ vſumfructuarium & vaſſallum ſimiles facit, quaſi ſublata, & adempta occaſione diſputandi, ſiue enim vaſſallo, ſiue fructuario emphyteutam ſimilẽ facias, vtrumq; ius eſt, obſeruato noſtro iure, in Hiſpania, ergo emphyteuta augmentum latentis alluuionis iure emphyteutico habebit, quod verò alluitur apparenter emphyteuſi domino cedit.

42 Iſta autẽ acquiſitio quæ fit per alluuione latetem, id eſt, iſtud, quod meo prædio alluitur, ſenſim, & paulatim labendo ex tuo, acquiritur prædio meo iure gentiũ.l.adeo.§.1.ff.de acq.rerum domi.§.præterea inſtitution.lib. 2. tit. de rerum diuiſione.l.26.tit.28.par.3. accedit enim inſeparabiliter rei meę, cui indiſcreta quadam ratione vnitur, neque ad alium quenquam pertinet, nec cõtrariũ aſſeruit Aegenus Vrbicus in cõmentarijs ad Iuliũ Frontinũ, de cõtrouerſia limitum, & diuiſione agrorum, cap.de cõtrouerſia, verſiculo de alluuione, quẽ malè ſubnotat Aeguinarius Varo, in.d.§.Pręterea adductus ad hoc ab Aluaro Vazquez vbi ſupra, nu.4.ait enim Vrbicus, hunc alluuionem contingere propter tuã negligentiam qui prędium non muneris, aduerſum fluminis alueum rapidum, de acquiſitione verò neque verbum, verba eius hęc ſunt: *De alluuione obſeruatio eſt, ſi in occupatorijs agitur agris, quicquid vis aquæ abſtulerit, repetitionẽ*

nemo habet qua res neceſsitatem ri-
pæ muniendæ iniungit, & rurſum ait,
At Caſsius Longinus vir prudentiſ-
ſimus iuris author hoc ſtatuit , vt
quicquid aqua lambendo abſtulerit,
id poſſeſſor amittat, quoniam ſcilicet,
ripam ſuam ſine alterius damno tue
ri debet, hæc Vrbicus, neque enim in
hac re eadem eſt cauſa amittendi , &
acquirendi amittit ille qui prædium
non muniuit ſuum aduerſus fluuium,
l.1.C.de alluuionibus , & paludibus. l.
1. ff. de ripa munienda quæ ſentiunt
idem quod Vrbicus, acquirit autē ille
cui accedit.d.l.1. quia in re ſua cum re
ſua nihil aliud quā rem ſuam reperit.
Ex Aegeno autem Vrbico , & Iu-
43 lio Frontino, de controuerſijs & qua-
litate agrorum colligit Franciſcus Co
nanus vir mihi doctiſsimus inter Gal
los interpretationem ad difficilem de
ciſsionem.l.in agris.ff.de acquir. rerū
domi.cōment.iuris ciuilis lib.3.c.5.nu.
4.&.5.quam interpretationem & pro-
bo, & magis explico , aiunt ſcriptores
omnes, ait Iureconſultus ipſe in.d.l.in
agris, non eſſe locū augmento in agris
limitatis, ac ſubinde deducūt vulgare
illud dictū, limitatam cauſam, limita-
tum producere effectu, cūq; illud con
ſtituant, & verum illud ſit, de quo ſu-
perius, iſto capite, illud tamen difficil
limum eſt intelligere exēpla duo à Iu
reconſulto addita, in d.l.in agris , ex
quibus innoteſcat, quæ ſit cauſa limita
ta, quiſque ſit ager limitatus, Aluarus
Vazquez explicat.q.16.num.10.ſua ta-
men ſibi diſplicet interpretatio , expli
cat Acurſius, in dicta.l.in agris, ſed ex
ipſo obſcurior eſt dicta.l.in agris , ex-
plicat Alciatus prætermiſſorum, lib.2.
& Aeguinarius Var.dict. §. præterea,
ſed ægre ſuſtinentur illæ interpreta-
tiones, ex Vrbico melius & vtilius in-
terpretamur , diuidit enim agrorum
genus omne in arcifinium , vel arcifi-
nium, vel occupatorium , ab arcendis
hoſtibus, vel ab occupatione, quod ab
44 hoſtibus fuerit occupatus, & ſit in cō-
finio hoſtium , hæc agrorum genera,
terminat, & limitat , ſecundum anti-
quam obſeruationem , vt inquit Vr-
bicus fluminibus foſsis, montibus, vijs
arboribus vetuſtis, antemiſsis , aqua-
rum diuergijs, quæ verè ſunt termini,
43 & limites, quos nos vocamus natura-
les, reuera enim limitatus & termina-
tus eſt ager qui huiuſmodi terminis
cingitur & continetur , & in diſputa-
tionibus terminorum hos verè termi
nos & naturales quidem cenſemus. l.
ſed & ſi loci §.fin.cum.l.ſequent.ff. fi-
nium regundo. Paulus de Caſtro in. l.
ex hoc iure.ff.de iuſtitia & iure. Ioan-
nes Andreas in cap.cauſam , de pro-
bationibus, Auiles in capitulis corre-
ctorum, capi. 6. Auendanius ibidem,
part.1.capit.4.numero.19. Zazius, con-
ſilio.16.libro.2. Liuius Antioch, ait li-
mitatum à Romanis regnum vſque
ad mortem Taurum melius hæc limi
tes & terminos probant, quam mace-
ris, caſellæ, aut valla ex ceſpite conge-
ſta , ager ergo his finibus & terminis
cinctus habet ius alluuionis, de hoc ge
nere agri limitati his limitibus & ter-
minis intelligendus eſt ſenſiſſe Florē-
tinus Iureconſultus, antiquitatis ſcien
tiſsimus in priori parte ſui reſponſi, &
in priori exemplo dicta. l. in agris
cum enim dixiſſet in agris limitatis,
non eſſe locum iuri alluuionis , ſub-
dit ſtatim agrum eum qui hoſtibus
deuictis militibus fuiſſet conceſſus,
quibus verbis de agro arcifinio pro-
culdubio intelligit , vel occupato-
rio, capto , ſcilicet , ab hoſtibus , &
conceſſo militibus cuius natura ea ex
Vrbico fuit, vt ſecundum antiqua ob
ſeruationem finiretur, montibus fon-
tibus,

tibus & cæteris terminis naturalibus, & ſubdit habere alluuionem, neque eſſe eo modo limitatum, vt alluuionem à ſe reijciat, quamuis ſuos terminos ſecundum antiquam obſeruationem habeat, ita enim dabatur hoc genus agrorum qui arcifinij, aut occupatorij dicebantur, vti ab hoſtibus poſsidebantur, quouſquè ager ille Romæ veniret, ideſt venundaretur, vnde militi portio debita aſsignaretur, & reipublicæ ſuperfluum & reſiduum daretur: itaquè quod Vrbicus ait nunquam inuentam fuiſſe menſuram in hoc genere agri arcifini, vel arcifinij, aut occupatorij, planè & clarè ait Vrbicus hunc agrũ his limitibus contentum non eſſe limitatum, ſcilicet, ad menſuram, & lineam, ideò eſſe locum alluuioni; modo Frontinus & Vrbicus alterum conſtituunt genus agri, ſcilicet, ſubſeciuum quem à ſubſecante lineâ dictum putant, & eſt ager ille qui non limitabatur ſecundũ veterem & antiquam obſeruationem, ſcilicet, montibus, fontibus, rupibus, foſsis, à riuorum diuergijs, ſed ad lineã, & menſuram, & ita aſsignabatur militi, hic verè limitatus eſt, nempe ad lineam & menſuram, in quo non eſt locus alluuioni, de hoc agro limitato ſenſit Florentinus in dict. l. in agris, ager enim qui ad regulam & menſuram, & lineam aſsignatus eſt militi, & ab eo manu capitur; hic iam venundatus eſt Romæ, iamquè ſeparatus eſt à portione quæ reliqua eſt reipublicæ, itaquè in arcifinio & ocupatorio expectabatur, vt veniret Romæ, interim dabatur ad antiquam formam, & veterem cultus conſuetudinem, quouſquè venderetur, & ex venditione compertum eſſet, quanta, aut quota pars relinquenda eſſet militi, ob bellicam virtutem, & præmium commeritum, & hac portione aſsignata militi, fiebat vt reliquũ pertineret ad rempublicam, alter ager ſcilicet, ſubſeciuus, militi dabatur à I regulam; militatus & lineam, militique ita manu capiebatur iam venditus Romæ & æſtimatus, pro militari virtute, limitari enim propriè eſt finibus coerceri, & ſeparari, & ita accipiẽdum eſt verbum illud apud Plinium, libro. 17. capit. 22. vbi viticas ait limitari de cumano, ideſt, terminari, ex eodem vrbico intelliges facile qua figura diſpoſitioneue de cumano terminentur, ideſt, angulis, ita oppoſitis, vt crucem tranſuerſam efficiam, aut decuſsis figuram. X. alibi diſponendas arbores eſſe ait in quincuncem, ideſt, in formam figuræ quicuncis quæ forma patet ex verbo, figura, quincuncis hęc eſt V. Locus Plinij eſt libro. 18. capit. 34. vide Columelam libro. 4. capit. 20. de palmitibus inquit allegandis, iuxtà Decumanum atquè ſemitas palmites intrinſecus flectendi ſunt, ne prætereuntium in curſu lædantur, pertinent autem ad interpretationem dicta. l. in agris, cuius verba difficilia, iã poſſunt innoteſcere ex Vrbico obſeruata antiqua & veteri forma, & diſtinctione agrorum venditio autem agroaum Romę fiebat Cicero de lege agraria actione 1. contra Rullum.

46 In tributarijs quoquè agris de quibus quoquè Frontinus & Vrbicus mẽtionem faciunt, ratio agrorum arcifiniorum, uel occupatorum obſeruandã eſt. ager enim tributarius per vniuerſitatem inquit Frontinus populis eſt definitus, non inquit per regulam, aut lineam, & ita tributarius quoquè ager, qui reipublicæ quotannis penſionem ſolueret, limitabatur & finiebatur ſecũdum veterem obſeruationem, vt pote ager arcifinus, & tanquam artificinus, vel occupatorius, neque ad lineam, neque ad menſuram repertus eſt vnquã limitatus, ideò erat ſemper locus iuri alluuioni, quia non erat propriè limita-

tatur, ſcilicet, ad lineam & menſuram, licet contineretur, & coercaretur ſuis naturalibus limitibus & terminis, mótibus, ſcilicet, iugis, fontibus, fluuijs, reuera ager arcifinus, vel occupatorius eius naturam retinens, & ſub genere arcifinorum collocat Vrbicus: eſt ergo ſituti in arcifinijs locus alluuioni, ex quo patet. l. final. C. de alluuionibus, & Paludibus, tributarius enim gaudet hoc naturæ beneficio. l. 2. C. eodem licet pleriſquè viſa ſit loqui in alluuione, veriſsimum eſt loqui in inundatione, cuius longè alia ratio eſt quã alluuionis, benè fatemur vtramquè legem agere de agro tributario, altera in eo qui augetur ex alluuione, altera in eo qui augetur ex inũdatione, ideò in caſu. l. final. non augetur penſio, in caſu. l. 2. augetur propter inundationẽ, cuius diſpar ratio eſt, atquè alluuionis l. adeò. §. præterea. § inſula, verſiculo, aliud ſanè. ff. de acquirendo rerum dominio, vide Gregorium Lopez in. l. 26. titulo. 28. partit. 3. Conanum libro. 3. capit. 5. Aluarum Vazquez dicta quæſtio. 15. numero. 7. vbi in principio mẽdoſe ni fallor. l. 2. pro. l. final. C. de alluuionibus allegatur, diuerſitas autem alluuionis, & inundationis patet ex dicta. l. 2. alluuio enim ex negligentia tua mihi molliter, & paulatim iure gentium acquiritur, non temporis momẽto, ſed expectatis diebus, ita vt cum meo agro, idem efficiatur ager, & nequeat ab ipſo ſecerni & ſeparari, & tibi reſtat ager tuus vnde tributum ſoluas, ſi tributarius ſit, inundatio autem relictis alijs agris, alios inundat, rapit vbertatem & alio transfert, ſteriles facit hos agros, ita vt ex his penſio ſi hij tributarij ſint, nequeat ſolui: nè autem reſpublica ſine reditibus pauper remaneat, deſtitutos ſuis opibus liberat penſione, eamquè exigit ab his quibus vbertas acceſsit inundationis ne reſpublicæ careat ſuis redditibus, quod in alluuione contingere nunquam poteſt, cum ſemper remaneat ager, vnde penſio ſoluatur, hæc eſt ratio dicta. l. 2. licet Acurſius variè laboret, vt ipſam cum. l. final. conciliet, quæ autem vbertas hæc ſiet, aut fœcunditas quæ in Nilo reperitur explicat. Strabo Geographiæ libr. 15. ſolio mihi. 477. *Qui etiam Nilum fœcundiſsimum eſſe dicunt, inquit, & nutritiuum, propter moderatam ſolis decoctionem relinquentis nutrimentum, & ſuperfluum euaporationis: ex eadem cauſa veriſimile eſt (inquit) id contingere, quod Nili aqua dimidio minori igne decoquitur quam cætera aquæ.* hæc Strabo, hæc ergo eſt vbertas, hæc fertilitas adaucta, cûm Nilus alijs relictis agris, alios cooperit, & inundet, his relinquẽs nutrimentum, illis adimens, quod in alluuione, fieri non poteſt, ideò Homerus cæleſtem amnem vocauit Nilum, cũ vero alijs vbertatem præſtet, adimat alijs, vtrumque prouinciam præſtare ait Plinius libro 5. naturalis Hiſtoriæ, capite nono: *Minores inquit aquæ non omnia rigant ampliores detinent tardius recedendo, hæc ſerendi tempore abſumunt ſolo madente, illæ non dant ſitiente, vtrumque reputat prouincia*, hæc Plinius & hæc eſt reputatio de qua in dict. l. 2. propter adeptam fertilitatem, & amiſſam, vt hij qui lugent patrimonium ademptum penſione liberentur, quam pendant fertiliores agri, facta reputatione ex Plinio.

47 De mineris ſeu mineralibus, ſalinis arenis, metallis, auri, argenti, cretæue fodinis, de quibus. l. ſed & hij. ff. de publicanis & vectigalibus. l. 3. §. fina. & l.

ſequent.

ſequent.ff.de rebus eorum, illa traditio eſt, vt ſi rebus ſuperueniant, rebus acquirantur, & earum rationem ſequantur, quantum ad proprietatem, quod vero attinet ad perceptionem cõmoditatis an ad emphyteutam, vaſſallum maritum, poſſeſſoremve maioratus pertineat difficilis aſſertio eſt, illa tamen verior, vt ſi mineræ aut mineralia (ſemper intelligimus de ea parte quæ fundi domino competit: non de ea quæ ad principem pertinet) argenti, cretæ, arenæ, auriue fodinæ antiquæ ſunt, ex quibus aurum, argentum, creta, lapideſve exciſi, vel effoſſi ſint, tempore maiorum, quando prædium in dotem fæudum, vel emphiteuſim datũ eſt, poterit vaſſallus emphiteuta fructuarius, prælatus, & poſſeſſor maioratus vti mineris & fodinis iſtis ad eum vſum & commoditatem, quam à principio agnouere, quæq; maioribus fuerit qui tradiderint.l.ſi fundus.ff.ſoluto matrimo.quæ licet loquatur in marito ex eadem ratione recipiendum eſt in alijs.

Alter caſus eſt, vt etiam ſi lapidicinæ ſalinæ, mineræ, metalla, cretæ, arenæ, auri, argentiue fodinæ non ſint antiquæ; ſed denuo repertæ, ſi id quod percipitur renaſcatur, planè ad fructuarium pertinet, vaſſallum emphiteutã, maritum: prælatum, poſſeſſorem maioratus, & fructuum conductorẽ, quas is fructus eſt qui renaſci ſolet, l.fina. ff. de fundo dotali, vbi ſi renaſcatur lapis expenſa debetur marito, quia meliore efficit prædiũ inuenta lapidicina, quæ renaſcitur, quaſi perpetua vtilitate, aut ſaltem diutius duratura: ita enim Papyrius Fabianus naturæ rerum periciſsimus, ait inter plurima alia miracu à Italię ipſa marmora in lapidicinis creſcere complerique ſponte ſua montiũ vlcera illa, id eſt, montium cauernas, & ſpeluncas, vnde marmora effodiuntur, renaſcentibus humanæ vitæ delicijs, refert Plinius lib. naturalis Hiſtoriæ.36.cap.15.ad finem, qui igitur inuenerit lapidicinas, aut inſtituerit huiuſmodi fodinas, eo ipſo quod renaſcantur meliorem facit fundum, quaſi inſtituto re fructuoſa, ac impẽſas in eam rem factas meliore facto fundo recuperat.l.æquiſsimum.ff.de vſufruct.iuncta dict.l.fin.egregia.l.27.titulo.2.part.4. quæ iuris deciſio habet locum in vaſſallo, emphyteuta, fructuario, marito, prælato, ſacerdote, maioratus poſſeſſore, & locatore fructuum de quo nonnulla capite ſequenti agemus, quæ opportunè ad hanc concluſionem pertinebunt, quæ autem hic nobis dicta ſunt, ibi non repetentur amplius.

Tertius caſus ſi talis ſit lapidicina, fodina, aut minera, vt ex ea effoſſum metallum, aurum, argẽtumve, & quicquid aliud ſi non renaſcatur, tunc quidem in emphyteuta, vaſſalo, marito, prælato, Epiſcopo, rectore, & poſſeſſore maioratus, & in alijs id genus poſſeſſoribus, qui dominium obtinent, ad quos non ſolum fructus, verum prouẽtiones, & emolumenta, commodaquè pertinent dicendum eſt, marmora illa effoſſa & reliqua metalla etiam nõ renaſcentia, ad eos pertinere, qui tamen expenſas de ſuo facient, & ſi fundũ fecerint peiorem, de damno tenebuntur quod abunde nobis dictum eſt ſupra, in marito fructuario & alijs, id damnum faciunt: iſthuc ſatis comprobatur ex eo qui cum ſint domini omnia habeant, non ſolum fructus qui quomodocunque ex eo percipiuntur, ſiue fructus renaſcentes ſint ſiue commoda, & emolumenta illaq̃ hoc generaliter à nobis propoſitum eſt, quoniam vero in fructuario, & marito difficile iſthuc videri poterat, de iſtis quoque ſubiungemus rationes & iura.

In fructuari igitur, ni fallimur reci-

 pien-

piendam eſſe tertiam concluſionem exiſtimamus, vt non ſolum renaſcentes fodinas iure fructus obtineat, quod ſine dubitatione eſt, ſed & metalla, & arenas aurum & argentum, & reliqua commoda, licet non renaſcātur, quod mihi deciſſum iure eſt in.l.item ſi fundi.10.ff.de vſufructu.l. vſufructu legato.ff.eodem.l.vſufructu relicto.ſi.ff. eodem, vbi non ſolum fructus renaſcentes ad fructuarium pertinent, verum commoditates, & quicquid ex fundo fructuario percipi poteſt, ita tamen vt boni viri arbitratu fruatur, id eſt, vt meliorem faciat fundum, Iulianus enim in.l.æquiſſimum.ff. eodem, cenſet illum fructuarium verè & ciuiliter frui & vti arbitratu boni viri, qui meliorem fecerit fundum, vtcumque fruatur, unde ex dict.l.item ſi fundi, & l.vſufructu relicto, & l. vſufructu legato, iuncta dict.l. æquiſſimum fructuarius facit ſuos lapides arenam, cretam, aurum & argentum, etiam ſi non renaſcantur ſi vtatur boni viri arbitratu, quod interpretamur, ex dict.l.æquiſſimum, id eſt, ſi fundus melior fiat, quātumuis lapides excauet, quantumuis formam fundi mutet, ſi fundo proſit mutatio illa, quod ſi deteriorem fecerit, tunc de damno tenetur & excauata, educta & effoſſa, reſtituit ex dictis legibus, ita ſentit Paulus de Caſtro breuiter in.l.diuortio §.ſi vir. ff. de ſoluto matrimonio, numero.3. Omnia enim hæc ſua facit fructuarius meliore fundo effecto.

In marito conſtituendum eſt, vt effoſſa, & educta ex fodinis, cretam, arenam, lapides, aurum, argentum, nil refert, etiam ſi non renaſcantur, ſua faciat, meliore prædio facto, probat aperte l.diuortio. §. ſi vir in priori parte, nec in hoc caſu expenſa debebitur, quia cum non renaſcatur, non debetur momentaneæ meliorationis expenſa, quod & in.l.fin.ff. de fundo dotali cōſtitutum fuerat, *Si vir* (*inquit Papinianus*) *in fundo mulieris dotali lapidicinas marmoreas inuenerit, &* *fundum fructuoſiorem fecerit, marmor quod cæſum eſt neque exportatū mariti eſt*, hactenus Papinianus poterat intelligi de fodinis & lapidicinis renaſcentibus, & verba illa, *& fundū fructuoſiorem fecerit*, poterant intelligi, ſcilicet, inuentis lapidicinis renaſcētibus, ſed quæ ſequuntur verba non patiuntur hunc ſenſum, ſcilicet, de renaſcentibus lapidicinis, ſubdit enim Papinianus, *& impenſa non eſt ei præſtanda*, mox addit rationem quare nō ſit præſtanda expenſa, *quia ſcilicet, marmor non eſt in fructu, niſi tale ſit vt renaſcatur*: ait ergo apertè non eſſe marito ſoluendam expenſam, quia effodit lapides non renaſcentes, & ita ait aperte marmora illa non eſſe fructus, neque contineri nomine fructus, vt iure fructus quærantur marito, ſicuti, neque quærerentur fructuario nomine fructus benè tamen nomine prouentionis, & perceptionis meliore facto fundo, aut prædio, marmora ergo illa licet, nec fructus ſunt, nec nomine fructus contineantur, quæſita ſunt marito, quia cum fructuoſiorem fecerit prædium, emolumenta illa ſua facit, quod diximus de fructuario, vnde qđ ait Pomponius in.l.ſi ex lapidicinis.ff. de iure dotium, intelligendum eſt iuxta hæc ipſa iure conſultorum reſponſa, de quibus hactenus, neque lapides ibi renaſcentes, neque fundum factum fructuoſiorem, quod patet ex littera ibi enim nulla horum mentio eſt. Si enim renaſcerentur lapides proculdubio ad maritum pertinerent iure fructus dotalis, item ſi meliorem feciſſet fundum, cum autem doti accreſcant,

ibi

ibi: *Plane conſitendum eſt, habere illũ ſenſum*, & eſſe intelligenda verba. d. l. ſi ex lapidicinis. vt neque fructuoſa fuerit lapidicina, neque à marito effoſſa in vtilitatem prædij, niſi dicas lapides ibi effoſſos ſed adhuc apud lapidicinam datos in dotem ſicuti arbores, & ſuperficies, quo caſu prędium lapis, & arbores dos ſunt, & pręcium item ex his redactum, ita fere intelligit Paulus de Caſtro in. d. l. diuortio. §. ſi vir. recepta autem ſententia aliter intelligebat, quam refutat Duarenus ibi, & poſt eam Ludouicus Molina de Hiſp. primog. lib. 1. capit. 23. nu. 8. quem vide, diuidunt enim dicto. §. ſi vir, in duas partes, priorem vſque ad verſiculum, quia nec in fructu eſt marmor, poſterior incipit, ſed ſi cretæ fodinę, in priori parte intellige lapidicinam nõ fructuoſam, fundum tamen factum fructuoſiorem, ideò lapides cæſos neque exportatos mariti eſſe, non tanquam fructus, ſed iure obuentionis & emolumenti, ſicuti tribulos euulſos & ſpinas eductas ex agro ſuas facit, & comburit, vt meliorem faciat agrum, patet hic ſenſus, ex eo quod ſequitur, ait enim nõ deberi marito impẽſam, quia ſcilicet non fecit fundum fructuoſiorem perpetuo & duraturo fructu, ſed momentaneo, neque enim lapis eſt in fructu, niſi renaſcatur, in poſteriori parte agit de mineris & lapidicinis, & fodinis perpetuis, in quibus lõgè aliud dicendum ſit, lapides prodeſſe viro in ſe fructus, & expenſam deberi, melioraṭionis durature facit dict. l. fin. & d. l. ſi ex lapidicinis. dict. l. æquiſſimum, dict. l. vſufructu legato, & dict. l. vſufructu relicto, quæ omnia patent ex hoc ſenſu apertè, & dilucidè aliàs obſcura & difficillima ſunt. Bartholus tamen, Alexander, & Iaſon, aliter diuidunt dict. §. ſi vir, ibi ſed perperam ſi rectè & cum iudicio expẽdas, Gregorius Lop. ſequitur communem ſenſum cum Bart. & Alexand. idque in. l. 27. titu. . partit. 4. cuius legis ſunt, tres partes, priori de arboribus, ſecunda dè lapidicinis & lapidibus non renaſcentibus, tertia de lapidibus renaſcentibus. Prima & tertia patent, ſecũda vero pars intelligẽda eſt, vt iacet, & quadrat cum dict. l. ſi ex lapidicinis, interpretatio tamen eſt, ex dicta. l. æquiſſimum. & ex dict. l. vſufructu, & ex dicto. §. ſi vir, vt ſi fundus factus ſit melior, quia euulſum ſit marmor, & effoſſi lapides, qui cultum impediebãt, maritus inſtar fructuarij, in quo ſtrictior ratio eſt extenſionis à fructu, ad commoda, & emolumenta, hos quoque lapides ſuos faciat, neque enim hic caſus quando effectus eſt melior fundus, deciſus eſt per dictam. l. 27. vnde deciſio in hac ſpecie expectanda eſt ex his iuribus, ita interpretatur, & ingenioſè, & verè Ludouicus Molina vbi ſupra, dicta. l. 27. Gregorius vt alſo let tradita recepta ſententia, literam omiſit, aliam quæſtionem addit Gregorius Lopez, in gloſ. verbo, deſpues, de qua ſequenti capite acturi ſumus, cum Domino Franciſco Sarmiento, qui noue quæſtionem mouet in redditibus annuis, Zazius optime explicat dict. §. ſi vir, iuxta noſtrum ſenſum, ſingul. intellect. lib. 2. c. 4.

42 De theſauro autem breuiter dicendum eſt, in marito, ſi in fundo dotali reperiatur, pertinere dimidium marito, dimidium vxori, cuius prædiũ eſt, ſolutoque matrimonio eſſe reſtituendum, quia theſaurus ſeparata res eſt à prædio, & per ſe conſiſtere poteſt, vnde non eſt locus regulæ, de qua ſupra egimus, neque theſaurus propriè ad augmentum pertinet, ideò breuiter expediam, in marito & vxore eſt in. l. diuortio. §. ſi fundũ. ff. ſolut. matri.

In

In maioratu contrarium reſoluit Molina & benè quia non eſt reſpectu maioratuum adhærendum regulæ.d. §.ſi fundũ,quia poſſeſſor maioratus verè dominus eſt,vt diximus ſupra, & latè reſoluit idẽ Molina lib.1.c.19. cum igi
53 tur ſit dominus, & theſaurus ſit res diſtincta à bonis maioratus omniq; ratione ſeparata, planum eſt pertinere ad poſſeſſorem pleno iure vide Molinam.d.libr.1.c.23.num.1.verſiculo, ſed quamuis.

51 In fructuario omnes planè aiũt theſaurum repertum in prædio fructuario,non pertinere ad fructuarium, ex d.l.diuortio §.ſi fundum, quia nõ eſt theſaurus in fructu, ita reſoluunt plures interquos Carolus Molineus in cõſuetudinibus Pariſienſibus,part.1.tit.1. glo.1.num.43. Aluarus Vazquez. q. futuris emphyt.Molina vbi ſupra,quod quidem veriſsimum eſt,ſi fructuarius iure vſusfructus velit ſibi theſaurum, nam ſi iure repertoris fortuiti ſicuti alius extraneus fortè aut fortuna dum agrum fructuarium colit theſaurum reperiat non video cur dimidia ſibi ſit deneganda theſauri reperti,quæ extraneo repertori negari non poſſet:ex §.theſauros inſtitut.de rerum diuiſione,&.l.vna.C.de theſauris,libr.11.l.45. titul.28.parti .3. planè fructuarius iura extranei repertoris non amiſit, vnde ſi conſulto perquireret theſaurum in agro fructuario & reperiret,quia ager fructuarij non eſt,planè nihil haberet ex dict.l.vna,d.§ theſauros. d.l.45. eſt enim iure conſtitutum, vt qui in alieno agro theſaurum conſulto inquirat inuenti theſauri nullam partem habeat ex dictis legibus,tradunt Couarrul .in regula peccatum.part.3. §. vltimo.Antonius Gomez in. l.45. Tauri, numero.1. Auendanius de exequendis mandatis Reg.Hiſpan.prima par. capit.4.numero. 1. Nauarrus in Manuali,capit.7.numer. 172. ideò fortuiti theſauri vſufructuarius iure repertoris dimidium habebit, conſulto quæſiti,nõ item, neque enim donum Dei denegandum fructuario eſt, ita vocat & appellat theſaurum.d.l.vna, neque contrarium vult Carolus Molineus, agit enim de theſauro reperto forte, aut fortuna,in agro fructuario ab aliquo extraneo deinde quærit cum dimidia pars reperti theſauri ad repertorem fortuitum pertineat, altera pars, an ad fructuarium, an verò ad dominum pertinere debeat, & ait addicendum domino non vero fructuario, quia ex dict.§.ſi fundus, theſaurus nõ ſit fructus & merito, at verò de fructuario repertore fortuito,nec verbũ.

In Epiſcopo, prælato, & rectore, idem quod in fructuario conſtituendum eſt,neque enim ſunt domini,ſed dominium rerum Eccleſiaſticarũ ſecundum veriſsimam opinionem eſt penes ipſas Eccleſias particulares iuris intellectu,vna enim Eccleſia præſcribit contra aliam,donat,vendit, locat,dat in emphyteuſim; & fæudum, C.illud de præſcriptionibus Ioannes Faber in.§.nullus inſtitutis de rerum diuiſione,licet de hoc ſint aliæ opiniones,alijs faciẽtibus dominum ſummũ Pontificem, alij Chriſtum optimum maximum,alijs Eccleſiam catholicã, alijs pauperes Chriſti, ſed tamen veriſsimum eſt quoad iuris effectus particulares Eccleſias ſuas res habere iure dominij.Epiſcopi autem prælati.& rectores, vſufructuarijs verè ſimiles ſunt,fructus ſuos faciunt, quod quidẽ fatendum eſt,non tamen ſimpliciter, ſed cum qualitatibus à iure expreſsis, vt vtantur,quo iure canones vtẽdum conſtituunt,vt in morte dumtaxat in pios vſus diſponant,cap.ad hæc de teſtamentis, de diſtributionibus quotidianis liberè viuens & moriens diſpo-

nar

nat. C. vno de clo. non reſidente libro 6. item de illis redditibus qui ſibi ſunt neceſſarij ad vitam, ſi aliunde viuat ex ſtipendio publico propter officiū. C. eccleſias. 3. quæſtio. 2. capit. final. 12. quæſtio. 1. capit. videntes eadem cauſa & quæſtione, etſi qui ſunt alij caſus in iure, quibus poſsint diſponere, alias non, hoc modo facimus dominum ſacerdotem & Epiſcopum fructuū, ſcio eſſe rem diſputatam à præclariſsimis ingenijs Pelagio de planctu eccleſiæ, libro 2. cap. 28. Dominicus de Soto de iuſtitia & iure, lib. 10. quæſt. 4. articu. 3. Domin. Franciſ. Sarmiento de redditibus eccleſiaſticis. lib. 2. c. 1. omiſsis autem lōgis diſputationibus ita reſoluit doctiſsimus D. Couarrub. in. c. cum in officijs de teſtamentis nu. 1. 2. & 3. cum igitur iſti prælati, Epiſcopi, & ſacerdotes domini verè non ſint ſed fructuarij, theſaurum habebunt repertum in bonis eccleſiæ ſicuti vſufructuarij, iure fortuiti repertoris nō aliàs, deniq; in omnibus & per omnia ſimiles ſunt fructuarijs quoad iuris effectus maximè, quantum pertinet ad acquiſitionē theſauri.

12 In vaſſallo & emphyteuta recepta ſententia eſt, totum theſaurum pertinere ad vaſſallum & emphyteutam, quam probat Aluarus Vazquez. d. q. 15. & ex eiſdem Ludouicus Molina. d. lib. 1. c. 3. nu. 7. verior tamen ſententia eſt contra Acurſium in. d. § theſauros, Plateam, Angel. Fabrum, Portiū, Iaſ. Claudium, Ioannem de Ferrara, Iſerniam, Aluarotum, Rebuſum, & Guilielmum Benedictum authores prædictæ opinionis, quos referūt Molina & Aluarus Vazque vbi ſupra, itaquè verior hæc ſententia diuidit inter dominum emphyteutam, aut vaſſalium, quam probat Aluarus Vazquez, vbi ſupra, qui nume. 4. agit de theſauro inuento magicis artibus, & incantaminibus, ipſum vide, ex quo dict. l. 45. tit. 28. partit. 3. corrige id quod in hac ſpecie tradit Alciatus Parergon. libro. 7. cap. 1. ait enim legem quæ theſaurum repertum mala arte, hoc eſt, incantaminibus fiſco tribuit de eo repertore eſſe intelligendam, qui in ſuis locis hac arte inquirit, non de eo qui in alieno quærit, hac arte, ego non video bonā differentiæ rationem inter vtrumquè cum indiſtinctè inquiſitio per malam artem prohibita ſit, & in odium eius, acquiſitum fiſco eſt applicatum: quid igitur prodeſſe poteſt; quod in alieno agro magicis artibus theſaurum quæſieris deinde agrum emeris, quominus fiſco acquiratur, quod hac via inueneris. iura enim odium magicæ incantationis puniunt, quouis loco ea fit, quod ſi in proprio agro non licet vti malis artibus, cur licebit in alieno, denique dicta. l. vna, & dicta. l. 45. prohibuerunt magicas inuentiones, nec pœnalis illa diſpoſitio reſtringenda eſt ad eum caſum vbi quis in ſuo inquirit, quæ ſcoquè theſauro quantum cumquè emat prædium in quo theſaurus ſit, ſed eſt extendenda ad eam ſpeciem, ſcilicet, ſi in alieno inquiras; etiam ſi agrum emas, vel nō emas, hæc enim non eſt extenſio ſed comprehēſio. l. illud. ff. ad leg. Acquil. & quæ ibi Scriptores. l. vltima. iuncta gloſſ. C. de reuoc. and. donationibus, faciunt quæ adducit Aluarus Vazquez in alio propoſito, dicto nu. 4. contra Nauarrum, quia quæſita his artibus ſunt contra iura diuina & humana quæſita cap. illud 23. quæſt. 2. meritò igitur diſplicet opinio Alciati alias quæſtiones vide apud hos Scriptores, quos retuli. pauca enim de theſauro adducere libuit ea, ſcilicet, ſine quibus noſtrum augmentum diminutum videri poterat, ideò & leges de theſauro ſcriptas addere libet, aliam de theſauro legem, vide apud

54 apud Aelium Spartianum in vita Adriani Cæſaris, folio mihi. 73. ab ipſo Adriano Auguſto latam, alteram tulit Theodoſius lib.10.titu.10.C. de theſauris, vbi non dimidia ſed quarta pars domino concedebatur, in eo tamen illa lex Theodoſiana vtilis eſſe poteſt, quod de monilibus repoſitis, idem quod de pecunia conſtituit, & in his quoq; theſauri nomẽ, & leges cẽſet recipiendas, ſi fortè nõ pecunia antiqua ſed monilia inaures, viriolæ, armillæ, aliaquè & virorum & fœminarum ornamenta recondita reperiantur, de quibus eſt.l.ſi tibi.§.1. ff. de optione legata.l, argumentum.§. ornamẽta.ff. de auro & argento legato.l. quid
55 tamen.C. de contrah.emptione, varijs temporibus varie fuit de theſauris cõſtitutum, vnde correctione potius cõcilianda eſt antinomia, ſic vocat Alciatus, dict.cap.1.lib.7. quam alia explicatione, quæ reperitur in. d.§. theſauros, & in.l.3.§. penultimo.ff. de iure fiſci de theſauro reperto in loco religioſo, non enim difficilis eſt inductio correctionis in ea re quę ſępè varie eſt cõſtituta, neq; ſine ratione inducitur inter leges diuerſis tẽporibus latas, præſertim in hoc de theſauro tractatu, in quo tam varie.

Poſtremo quę de theſauro leges ſcriptæ ſuut omnes interpretandę ſunt de pecunia antiqua, non quæ noſtris temporibus excuſſa eſt. Si enim domũ vẽdideris, emptorq; pecuniam argenteã; aut auream inuenerit, eius formę quæ hodie cuditur, planè repertor idemq; emptor non iuuabitur legibus quę de theſauro ſcriptæ ſunt, in illis pecuniã antiquam exigimus, qualis hiſce diebus reperta eſt in vinea in hoc regno, duodecim mille denarij argentei Romani, ita ſignis aut inſignibus, & litterjs cõſpicui & clari, ac ſi hodie excuſſi eſſent; in recenti autem pecunia recenter excuſſa nõ eſt locus dict. §. the-
75 ſauros, neq;.d.l. vnicæ. neq;.d.l.45. Angelus, & Platea, & reliqui, vbi ſupra, Alciatus dict.cap.1. Aluarus Vazquez vbi ſupra ad fin. egregia declaratio ad l.à tutore.67.ff. de rei vendi. vt iſthæc recens pecunia nihil pertineat ad theſaurum.

Notabilia ex capite ſequenti.

1 *FRuctus proprie quis dicatur ex iure conſultorum reſponſis.*

2 *Papinianus totius iuris prudentiæ parens.*

3 *Commoda, obuentiones, emolumenta, non differunt a fructibus.*

4 *Pœnæ fiſcales nomine fructuum veniun.*

5 *Annui redditus pecuniarij aut frumẽtarij dati in dotem an ſint fructus an reſtituendi ſoluto matrimonio.*

6 *Explicatur.l. diuortio.§. ſi vir.ff. ſoluto matrimonio.*

7 *Agitur de diuiſione fructuũ, qui naturales, qui ciuiles, qui induſtriales ſint*

8 *Qui ſint fructus naturales relinqui iudicis arbitrio.*

9 *Bona fides nomẽ varie in iure accipi.*

01 *Cõtractus bonæ fidei qui quales, quare hoc nomine dicti.*

11 *Bona fides quoad acquiſitionem fructuum quid ſit.*

12 *Quod hæc bona fides cõſiſtat in facto non in iure.*

13 *Cõteſtatio litis, et denũtiatio ficte malã fidem inducunt & præſumpte.*

14 *Et quatenus inducant hanc malam fidem.*

15 Diluitur Antinomia ex l. qui ſcit, ff. de vſuris, & l. qui bona fide. ff. de acquir. rer. domi.

16 Antinomiæ vera ratio traditur, & referuntur duo.

17 Quando dicatur res cuncta, aut fundus cunctus.

18 Euictionem paſſus quando poſſit agere aduerſus venditorem.

19 Verba ſæpe ex ſubiecta materia, trahuntur a propria ſignificatione ad impropriam.

20 Bonæ fidei poſſeſſor naturales fructus non facit ſuos.

21 Reprehenditur generalis conſtitutio Pinelli, & Franciſci Conani, & reducitur ad ius.

22 L. fructus. ff. de vſuris. & de fructibus. ff. de donationib. inter virum & vxorem, explicantur.

23 Defenditur Ioannes Lupus de Pala. Rub. contra Pinellum.

24 Qui habet titulum reprobatum a iure, poteſt habere bonam fidem, etiã ſi erret in iure, contra Pinellum.

25 Argumentum ad inconueniens fragiliſſimum eſt.

26 Error iuris quod poſſit probari, & nu. 27. quod error & ignorantia iuris facilius præſumãtur quã ſciẽtia

28 Solennitas iuris qualis præſumatur eſſe nota, qualis ignota.

29 Iuris error aliquando probatur iuramento eius qui errauit.

30 Iuris obſcuri error nihil nocet in acquiſitione fructuum.

31 Vſucapio tota a iure depẽdet, & nu. 32. vbi titulus requiritur non ſufficiat ſola bona fides.

33 Explicatur l. ſi vir vxori. ff. de vſucap. pro donato.

34 An ſit concedenda reſtitutio doctori minori qui dicit ſe in iure circumuentum.

35 Conciliatur l. fructus ff. de vſuris, et l. bonæ fidei ff. de acq. rer. domin.

36 Diſcrimen inter poſſeſſorem bonæ fidei cum titulo & ſine titulo.

37 Reperiri poſſeſſorem bonæ fidei ſine titulo.

38 Adducitur ius Hiſpanum, et explicatur l. 39 tit. 28. part. 3.

39 Poſſeſſor bonæ fidei fructus induſtriales facit ſuos.

40 An idem poſſeſſor bonæ fidei reſtituat hos fructus factus locupletior.

41 Quid iure noſtro Hiſpano. explicatur. l. 39. tit. 28. part. 3. & l. 4. tit. 14 part. 5.

42 Malæ fidei poſſeſſor reſtituit fructus induſtriales.

43 Quomodo teneatur de percipiẽdis fructibus.

44 Explicatur l. 40. tit. 28. par. 3. contra Molineum qui in eadem ſpecie cõtrarium ſcripſit.

45 Explicatur l. certum. C. de rei vend. & l. ſi fundum. C. eodem.

46 Fructus qui percipi potuerũt qui veniant.

47 Verbũ cauſa in hac re quid ſignificet, explicatur l. in conuentionalibus. §. fin. ff. de verborũ, & an vbas an vinũ debeat cõdẽnatus ad fructo vineæ.

De

48 *De mortalitate quatenus teneatur malæ fidei poſſeſſor.*

49 *Malæ fidei poſſeſſor nunquam reſtituit fructus qui potuerunt percipi ex augmento ab co facto.*

50 *Fructus percipiendi an intelligantur, reſpectu poſſeſſoris, an vero actoris & num. 51. an quo caſu a malæ fidei poſſeſſore non acquirantur vſu capi poſsint.*

52 *Meliorationes iure proprio pertinent ad meliorantem, & nume. 53 fructus qui percipiuntur iure dominij non computantur.*

54 *An fructus meliorationum veniant in condemnatione facta rei cũ fructibus.*

55 *Adducitur ratio computationis, & num. 56. quod fructus meliorationum non computentur. ſed rei ſecũdum antiquum ſtatum.*

57 *Emphyteuta, vaſſallus. fructuarius, libellarius, ſuperficiarius, cõductor poſſeſſor maioratus quantum compenſet fructus. & num. 56. limitatur id vtiliter.*

58 *Ponuntur alia compenſationum genera quæ omittuntur quia ad meliorationes non pertinent.*

De cõputatione expenſarum & meliorationum cum fructibus.

Caput vigeſsimum tertium.

HERE vltimus labor hic de fructibus cum meliorationibus reputatio, proprio ſuo iure ſibi eſt poſtulat cognitionẽ qui propriè fructus ſint, quos fructus bonæ vel malæ fidei poſſeſſor ſuos faciat, vt in his fiat hæc quæ ſcripta eſt computatio, quæ huius computationis ratio fuerit, qui effectus, qui fructus in hac computatione contineantur, an etiam quos poſſeſſor ex meliorationibus ſuis percepit, quid in emphyteuta, vaſſallo, fructuario conductore, & alijs, nam in maioratus poſſeſſore, raro in Hiſpania hæc diſputabitur quæſtio, propter id quod ſæpius nobis conſtitutum eſt ex. l. 46. Tauri. apud exteros tamen, eadem in maioriæ poſſeſſore quæ in alijs extat iuris ratio. Hec eſt huius capitis materia, in hac diſputatione verſamur: fruct9 aũt nomine Barto. in. l. diuortio. §. ſi vir ff. ſolut. matri. id duntaxat intelligit, quod à terra percipitur, ac id quidem ſi renaſcatur, ex tex. ibi: *quia nec in fru-*
1 *ctu eſt lapis niſi talis ſit, qui renaſcat.* l. ſi fundus. ff. eodem vbi lapides renaſcẽtes mariti fiũt, quia propriè fructus dici merentur, qui ad virum omnino pertinent. l. fructus. ff. de vſuris, vbi cũ de fructibus agat Iureconſultus, ſegetes, poma, herbas, aliaquè exempla addit, eorum, ſcilicet, quæ repetita ſæpè, certa & perpetua vice naſcuntur, opinio Bartoli recepta eſt, vt diximus capite proximo, num. 48. vbi egimus de intellectu dict. §. ſi uir, ex Zazio, Duareno, & Molina, contra reliquos, ita dicebat Bartolus eſſe intelligendum, ſi ex etymo nominis ſit agendum, & ſtricta vocis latinæ ſignificatione.

Vnde illud putabat veriſsimum, vt ſiquis bonorum ſuorum relinquat cui-

piam

piam vſumfructum,non videatur reli quiſſe quod ex tranſlatione authentici inſtrumenti,(vocat ille exemplatio nem protocollorum) perceptum ſit, quia proprie non eſt fructus,idem tenet Angelus in rubrica de vſuris quo niam ſemel tradducuntur,& ſemel in exemplaria referuntur, quod cōtra rationem fructus eſt, qui iteratis vicibꝰ renaſci ſoleat è terra,Boërius quoque relatis alijs,deciſio.224.num.7. &.10. eum qui fructus conduxerit,non habiturum ait ſpolia emorientium (vulgo Luctuoſas)quia cum non renaſcātur, neque ſuboriantur iterata vice,merito fructus nomine non continentur, neque in fructuum conductione veni re intelliguntur, itaque duo requirūt, vt veram fructus rationem aſſequantur,alterum vt à terra fructus iſti percipiantur, alterum vero vt rediuiua, & iterata iſthæc perceptio reperiatur,vtrumque in pomis,herbis, vbis, & ſegete obſeruamus ſed Iureconſulti non tam ſtrictam diſputandi rationem ſunt ſecuti, neque tam aſsiduam natiuitatem,neque tam exactam iterationem requirunt cum ſibi de fructibus inceſt diſputatio: nam primum Caius in.l.in pecudum.ff de vſuris,pecudum fœtus in fructu eſſe ait,ac non ſolum lanam,lac,& pilos, in quibus iterati ortus poterat ſimilitudo quædam reperiri,ſed hædos, & agnos in fructu eſſe ait idq; veriſsime licet, & hi neque ex terra percipiantur, neq; ſuboriantur ſæpè,partus ancillæ in fructu eſſe negat,quod & ante Caiū diſputarant antiquiores,Celſus, quoque ad fructuarium(vbi ſtricta fructus acceptio obſeruanda erat) pertinere ait incrementum alluuionis non apparētis,quod quidem neque ſuboritur,aut renaſcitur,neque ex terra percipitur, in.l.item ſi fundi.ff.de vſufructu.& nomine fructus intelligit, quicquid in fundo,naſcitur,& ſimul quicquid inde percipi poteſt,quæ duo verba non fuerunt ſibi otiosè cumulata. Pomponius quoque numiſmatum veterum, vſumfructum cōſtituit in.l.numiſmatum.ff.eod.35.quin quod Tryphonius aprum,aut ceruum, quē venando fructuarius cœperit, iure vſusfructus ad ipſum pertinere ait,in.l. vſufructua-
2 rium venari.69.ff.eod. Papinianus itē ſplendidiſsimus,Vlpiani,Iulij, Pauli, Claudij,Pomponij,Alpheni, Aphricani,Florentini,Martiani, Caliſtrati, & Modeſtini magiſter,fereque totius iuris prudentiæ parens,ſi Aelio Lampridio credimus in vita Alexandri Seueri ad finem, hic talis tantusque vir penſiones vrbanorum prædiorum ſimiles omnino fecit fructibus ruſticorum in.l.diuortio.§.non ſolum.ff.ſoluto matrimonio, idem antea fecerat Scæuola antiquior Iureconſultus,quo familiariter vſus eſt M.Antonius,cognomento Philoſophus refert Iulius Capitolinus in ipſius vita.l. defuncta, ff.de vſufructu. Iam vero Vlpianus hanc ipſam fructus appellationem ferè ad vſuras extendit. l. de fructibus. 18.ff. de donat. inter virū & vxorem. Rurſum Papinianus in.l.ſi nauis.62.ff. de rei vendicatione, vecturam nauis fructum nauis eſſe ait, quoniā inquit, *Nam etſi maxime vectura, ſicut vſura,non natura peruenit, ſed iure percipitur,tamen ideo vectura deſiderari poterit, quoniā periculū nauis poſſeßor petitori præſtare non debet.* Paulus quoque omnia hæc ſemel nomine fructuum cōtineri ait in. l. apud Iulianum.§.fructus.ff.de legatis. 1. 40. cum enim de fructibus conſtituiſſet ſubdit, & idem in operis ſeruorum, vel vecturis iumentorum, vel naulis nauium dicendum eſt, quod in fructibus dicitur,hoc & in pēſionibus vrba

norum ędificiorum intelligendū erit, atq; mox ſubiunxit de vſuris, deniq; veteres Iureconſulti nomen hoc fructus latiſsimè ſunt interpretati ciuili modo.iuxta qualitatem rei de qua egiſſent,idq; ſentiebat Duarenus in. d. §.ſi vir,& eſt recipiendum cum præclariſsimis viris,neglectis iſtis nouiorum(Bartolum & alios intelligo) documentis.

Multa autem eorum quę Iureconſulti nomine fructus contineri conſue 3 rūt,interpretes,cōmoda obuentiones, emolumenta,& prouentus vocarunt, diſtinguentes hæc à fructibus,gloſſ.in cap.grandi,verbo,redditibus, de ſupplenda negligentia prælatorum, vide latiſsime Boerium deciſio.24.quem tempera ex his Iureconſultorum reſponſis,ſicq; habeto,verbum, fructus, verbum ciuile eſſe,ciuiliter interpretandum,vt iuxta rei de qua agitur.nō ſtrictam ſignificationem,ſed amplam 4 omnem videatur vtilitatē continere. Vnde omnia illa continet & pręterea pœnas fiſcales , Carolus Molinus in conſuetu.Pariſienſib.tit.1.§.1.glo.1.nu. 51.part.1. Quibus nihil poteſt longius ab iterata natiuitate abeſſe, quod ſi Iureconſulti aliquādo veram rationem fructus in hac natiuitate inquirunt,vt in dict.§.ſi vir,& in.l.fina.ff. de fundo dotali,& in.l.ex lepidicinis.ff. de iure dotium.Illud quidem propter expenſas inquiſitū eſt,quod optimè aduertit Zazius ſingulari. intellect. libro. 2. cap.3.dum explicat.d.§.ſi vir:illud ſæpè admonitos lectores eſſe volumus, faciliorem ſemper fore Iureconſultorum lectionem , ſi quid principaliter tractent,& inquirant.intellexerimus: neq; enim temere quod Iureconſultus ad vnam iuris partem elegāter adduxit,ad aliam ſtatim per vim & iniuriam trahendum eſt conciliatis inimice,aut confuſe turpiter pluribus iuris inſtitutis.

Proderit illa quoq; inueſtigatio in illa quotidiana & in foro aſsidua quęſtione,an iſti fructus,& ea quæ diximus fructus nomine contineri dati in dotē ad maritum modis omnibus pertineant,an vero ſoluto matrimonio, velut certa quantitas in dotem data ,& in annos plures diſtributa reſtituenda ſit vxori,& eius hæredibus , idem in annuis redditibus dubitari ſolet, pone ſacerdotem in his enim quotidiana eſt quæſtio , cum conſanguinea in dotem viro dediſſe fructus ſacerdotij 5 annuos.bimos,trimos , aut in decennium,vt cum ea omnia quæ percepe rit vir toto illo tempore , quæ fructus nomine contineri diximus ſoluto matrimonio,ſint reſtituenda.an vero veri fructus obtineant rationem,vt omnino viro acquiſita videantur. in qua quæſtione recurrendum eſt ad.l. vxori ff.de vſufructu legato, vbi vſuſfructus ad quinquennium relictus durat, vſq; ad quinquennium, etiam ſi vſufructuaria vxor ante deceſſerit , quia cū fructuus annuus relictus eſt ad certū tempus,videtur certa quātitas in illos omnes annuos diſtributa legata, ideo ibi non attendimus mortem fructuariæ contra diſpoſitionem §.finitur. In ſtitutis de vſufructu , argumentum autem quod deſumitur ex. l. diuortio.§.ſi vir.ff.ſoluto matrimonio.Fragile eſt , quia ibi lapis etiam ſi non renaſcatur ad maritum pertinet , ex his quæ diximus capite proximo numero. 48. Neque enim ibi inuenti lapides dati erant in dotem , ſed fundus , in quo vir inuenit lapides, ſed non renaſcentes , ideo autem fecit ſuos , quia fecit meliorem fundum eiectis iſtis lapidibus , qui cultum impediebant , impenſa autem non debetur,quia vir ſatis ſuæ meliorationis vtilitatem recepi ipſos nempe lapides eductos , & qui relinquitur

tur fundus in dicto.§.ſi vir,noua ſemper cultura & opera indiget: de quo diximus dicto numero. 8.capite proximo.Ideo nihil pertinet ad noſtram quæſtionem,qua ratione neque quicquam facit.l.ſi ex lapidicinis ff. de iure dotium.de qua ibi quoque diximus obſeruata ratione dicti.§ ſi vir Itaque ſicuti citra vllam difficultatem eſt illud,ſcilicet,vt ſi annui reditus perpetuo duraturi in dotem dati ſint.annui redditus, qui conſtante matrimonio percepti ſint,ad virum pertineant, neque ſint reſtituendi, ſed ſolum ſoluto matrimonio ceditur ius illud in poſterum percipiendi redditus annuos, quod obtinet etiam ſi ad vitam alterius annui hij redditibus ſint duraturi,nihilque amplius l.cum in fundo ff. ſoluto. matrim. vbi vſusfructus perceptus eſt,& ſolum reſtitutio fit ſoluto matrimonio iuris percipiendi fructus, quin & illud ibi obſeruandum eſt,nihil contribuere in funus vxoris virũ, qui fructus percepit conſtante matrimonio,quia cum ius percipiendi fructus reſtituat etiam ſi annuos fructus perceperit conſtante matrimonio, nihil ad ſe pertinere ex ſubſtantia vxoris intelligimus,contrarium ſuiſſet aſſerendum,ſi quippiam vir aſſequeretur.ex ſubſtantia vxoris , nam pro ea parte ad funus quoque teneretur,diximus ſupra capite,numer. 2.&. 3. & ſeq.tex.19.l.vſusfructu in dotem dato ff.ſoluto matrimonio.

Ita quoque citra vllam difficultatẽ eſt,vt ſi ad tempus certum hij fructus aut annui redditus conſtituantur, ita cenſeantur conſtituti,quaſi certa quãtitas conſtituta appareat, vt hæc omnino reſtituatur.d.l.vxori.ꝫ.ff.de vſufructu legato.l.vxori.17.ff.eod. vbi relicto vſufructu omnium bonorum ad certum tempus Kaledarij vſusfructus relictus videtur non vero res in Kalendario poſitæ,eſt enim quædam vtilitas & cõmoditas rerum quæ fructuoſæ non ſunt,vſusfructus obtinens vicem,de qua nos in alia quæſtione egimus ſupra cap.8.num ꝫ.Hanc fere reſolutionem tenet Dominus Franciſcus Sarmiento Selectar.quæſtion.lib. 3.cap.10.& ante eum idem dixerat breuius Gregor.Lopez in.l.. titul.11. partita.4.& in.l.2. titu.11.part.4.Qui licet non ita explicet,idem tamẽ tenet,allegat enim l.dotis fructus.ff. de iure dotium §.ſi vſusfructus. vbi ſi in dotem ſimpliciter vſusfructus datus ſit, fructus non ſint reſtituendi, quaſi firmet in oppoſitam regulam,ex dict.l. vxori, vt ſi non ſimpliciter ſed ad tempus datus ſit, videatur certa quantitas data,ſed in annnos diſtributa, cuius ſicuti Kalendarij in dicta.l. vxori marito vtilitas eſt,ex dictis.d.cap.8.num.ꝫ.& l.ſi cõuenerit.4.ff. de pactis dotalibus, qui eſt elegans tex. * Doctor de Spino de teſtam.glo.13.num.67. hanc quoque attigit quæſtionem , nihil horum recordatus,ſolum Domin. Franciſcũ Sarmiento citat neminemque alium hec ius nec legem; * quod niſi ita intelligas,fiet profecto , vt datis annuiś redditibus in dote,mulier ſoluto matrimonio indotata relinquatur, quod ne fiat,ſi nihil ſtatutum eſſet in dd. ll. vxori ita intelligendum eſſet coacta ratione,oportet enim dotatas remanere fœminas,vt alimentis abundent non vt vidua in hac noſtra ſpecie ſecunda ineat vota, in hac ergo ſpecie recte inquirimus fructus rationem,vt à dote ſecernamus,& ſeparemus , vt que ſoluto matrimonio poſsims aperte iudicare,&,conſtituere,quid quantumque nomine fructus apud virum ſit relinquendum,quid quantumve ſoluto matrimonio ad vxorem ſit peruenturum dotis nomine, in vtraq; autẽ ſpecie qui fructus lucrabitur,idẽ etiã

lucrabitur quod fructus nomine diximus contineri quod ſi fructus dati in dotem dos ſint, dos etiam erit quicquid nomine fructus cõtinebitur. Vnde in dicta.l.vxori.37.Kalendarium ſequitur naturam fructus, quam quoq; ſequeretur in contrario caſu: vt verũ ſit id quod diximus Iureconſultos fructus exactam & particularem rationem indagaſſe ad particulares iuris partes, nomine autem fructus intellexiſſe vniuerſe omnem vtilitatem quę ex re de qua ageretur percipi potuiſſet, vt nomine fructus intelligamus obuentiones, prouentus, vtilitates & commoda, ita intelligebat Carolus Molineus in conſuetudinibus Pariſienſibus, titulo.1.§.glo.1.numero.33.part.1.

Doctores vero diuidunt hos fructus in naturales, & induſtriales, alij quoquè tertiũ genus addunt, ſcilicet, ciuilium fructuum illi ſunt in quibus producendis magis ipſa natura quam hominis induſtria conſpicitur id genus aiunt eſſe poma, glades, herbam, fænum, & alia in montibus vbiq; iacentia, in induſtrialibus magis opera, & diligentia noſtra conſpicitur quam naturæ, Bartolus in.l.ex diuerſo.ff. de rei vendicatione. Abbas in capit. grauis. de reſtitutione ſpoliatorum. Bald. in.l.1.C.de fructibus, & litium expenſis. bimembrem hanc diuiſionem recipiunt Pinellus in.l.2.C.de reſcindẽda venditione.part.2.cap.4. numer.52. Couarrub. Variarum reſolutionum, lib.1.cap.2.nume.6. Aretinus conſi.159. alij autem ita diuidunt vt alij fructus natura ipſa ſubminiſtrãte proueniãt, alij autem iure non natura, illos naturales vocant, hos ciuiles fructus, horum quoq; diuiſio bimembris eſt, vt in d.l.ſi nauis.ff.de reſcindend.vendi. Baldus in cap.cum M Ferrarienſis.de conſtitutionibus. Corneus conſil. 129. volumine.4.Alexand.conſi.56.num.9. lib.4. Boerius deciſione.23. numero 1.quorum aliqui tertium genus conſtituunt, ſcilicet, eorum qui noſtra arte & artificio contingunt, vt ſunt picturæ, bimeſtrem illam diuiſionẽ agnouit Molineus vbi ſupra, dict.gloſ.1. tit. 1.nume.33.hæc pertinent ad interpretes, quod attinet ad Iureconſultos, & iuris ſcripti rationem, nõ dubium eſt, quin fructus alij ſint naturales, alij ciuiles, de naturalibus eſt.l.fructus.ff.de vſuris, ex quo Iuriſconſulti reſponſo neceſſum eſt hos naturales fructus diuidere in duo capita, vt naturales fructus alij ſponte quidem proueniant, alij vero noſtram artem & induſtriã, & diligentiam deſiderent, & expoſcant, eos ſimpliciter vocamus naturales, hos induſtriales, ita inquit Pomponius, *Fructus percipiendo vxor vel vir ex re ſibi donata ſuos facit illos tãtum quos ſuis operis acquiſierit, veluti ſerendo, nam ſi pomum decerpſerit, vel ex ſylua ceciderit non fit eius, ſicuti neque cuiuslibet bonæ fidei poſſeſſoris, quia non ex facto eius is fructus naſcitur*, hæc Pomponius, ex quo reſponſo, quod totum verſatur in fructibus naturalibus diſtinctio illa cõprobatur, vt hij fructus naturales, alij ſponte proueniant, ſine facto noſtro, (hos naturales ſimpliciter vocarunt interpretes) veluti pomum, & ex ſylua, ligna, alij non niſi induſtria noſtra & facto proueniant, vt ſata, vineæ, & oliueta, & alia id genus, ciuiles autem fructus contra naturales illos fructus diſtinguuntur quoniam iure proueniunt, non induſtria, aut beneficio naturæ, de his eſt.l.de fructibus.ff. de donationib. inter vir.& vxor.ib: *Et Iulianus ſcribit fructus quoq; vt vſuras licitã habere donationẽ*.l.apud Iu

dianum. §. fructus. ff. de legatis. 1. ibi: *Quod in fructibus dicitur hoc in penſionibus vrbanorum ædificiorum intelligendum eſt*, l. diuortio. §. de penſionibus. ff. ſolut. matrim. l. ſi nauis. ff. de rei vendi. ibi: *non natura prouenit, ſed iure percipitur*, denique hodie illa diſtinctio fructuum recipi debet, quę diſtinguit inter fructus naturales, & ciuiles, dummodo ſubdiſtinctio naturaliũ admittatur, inter eos qui ſponte proueniũt, & quos induſtriales vocarunt Scriptores, qui naturales quidem ſunt, ſed non proueniunt ſine noſtra opera, diligentia, & labore: & hęc eſt diſtinctio recipienda, ex legibus ſupra adductis, & acquiſitio fructuum etiam apud Iureconſultos hanc inuenit rationem diſtinctionis, vt hoc capite videbimus paulo inferius.

Ex quibus ceſsãt infinitæ diſtinctiones, fructuum & confuſè; alijs induſtriales facientibus fructus. Bart. in. l. ſi. in fin. ff. de iureiur. alijs induſtrioſiſsimos. Bald. in. l. traditio. in fine. C. de actionib. empti. alijs naturales tantum agnoſcentibus, alijs naturales, & induſtriales, reijcientibus ciuiles fructus; alijs ita demum admittentibus ciuiles, vt de induſtrialibus nihil curent, deniq; ex Iureconſultis, naturales diſtinguuntur, à ciuilibus, atque hi ipſi naturales, bipartiti ſunt; in eos qui ſponte proueniunt; (quos vulgò naturales vocat, quo verbo vtendum nobis eſt) & in eos qui noſtro facto proueniunt quoque vt ſata, & vineæ, & oliueta, ex dict. l. fructus. d. l. de fructibus. d. §. fructus. d. §. de penſionibus. d. l. ſi nauis, quæ ſunt iura præcipua in hac diſputatione.

At vero lex noſtra partitæ. 39. tit. 28. part. 3. Bartoli diſtinctionẽ ſecuta eſt, ibi. *Otro ſi dezimos, que los fructos q̃ auieſſe recebido, ſi fueſſen de tal natura que no vinieſſen por labor de homes, mas por ſi ſe los dieſſe la heredad, aſsi como peras, o mançanas, o cerezas o nuezes, o los fructos ſemejãtes deſtos, que han los arboles por ſi naturalmente, o ſin labor de home, que eſtos a tales tenudos ſon delos tornar cõ la heredad*. De qua inferius iſto capite nobis eſt agendum, neque exiſtimãdum eſt reiecisse noſtram legem fructus ciuiles, quia ſibi ſolum de naturalibus erat negotium, horum vero agnouit diſtinctionem, eorũ qui ſponte & facto noſtro proueniũt, de ciuilibus nihil egit, ideo non eſt exiſtimandum ex dict. l. 39. correctas, dicta. l. fructus. dicta. l. de fructibus. dict. §. fructus. dict. §. penſionibus, dicta. l. ſi nauis. vbi interpretes idem admodum rem iſtam tractarunt.

3 Quamuis autem Scriptores mire digladientur qui vere ſint fructus: illi qui ſponte proueniunt (quos deinceps naturales vocabimus) quique illi cenſendi ſint, qui noſtra opera & diligentia egent, de quo varie Bart. in. d. l. ex diuerſo. & Fulgoſ. in. l. fructus. ff. de rei vendi. nume. 4. de lana, lacte, oleo, herba, & fœtu ouium. Paulus in. l. ſequitur. §. fructus. ff. de uſucapionib. In his tamen non eſt immorandum, veriſsimum enim eſt poſſe plurimũ in hoc arbitrium iudicis, quod verſabitur in qualitate, vſu, & conſuetudine prouinciæ, alibi enim herba induſtria, & nõ mediocri labore prouenit, alibi ſponte naſcitur, alibi pomaria coluntur, alibi non expectata proueniũt, quod ex Bartolo, Abbate, & Aretino, & alijs receptum tradit D. Didac. Couar. d. lib. 1. cap. 3. num. 6.

Ex quo ceſſare oportet diſputationẽ Doctorũ circa cognitionem horũ fru-

quum, licet enim alleganda Iureconſultus diſtinguat inter fœtus ouium, & recepta ex operis, non ſtatim attendimus, fœtus ouium naturales fructus eſſe qui ſponte proueniant, alibi enim ſponte proueniunt, perque ſyluas & montes gementes agnos, ſaltitãteſque hœdos reperimus, alibi autem vt concipiantur, mutare paſcua compelluntur, hibernoſque & æſtiuos ſaltus & montes deſiderant quo ducantur, deducantur [illegible] exiſtimamus, ſeniſſe Iureconſultum in. l. penultima. ff. de peculio, neque enim lex, neque Iureconſultus potuit in hoc certam [illegible] conſtituere [illegible] ad qualitates, & genuinas vniuſcuiuſque loci circunſtantias, quæ ob id lege definiri non poſſunt, ideo cum diſtinctio illa de fructibus veriſsima ſit, quicquid Lanotus de fructibus [illegible] & Copus. 1. part. diſputando tradant, & poſt eos reliqui quos [illegible], exempla certe vniuerſe vera eſſe non poſſunt, vnde neque de lana, lacte, herba, neque de fœtu ouium [illegible] [illegible], quæ [illegible] ſunt [illegible] veram rationem, quo [illegible] veritatem neceſſario præ[illegible] Pomponius fœtum [illegible] naturales fructus [illegible] & in hoc noſtro Gallecia regno [illegible] ad man[illegible] & admiſſariæ ſint, [illegible] concipiunt & pariunt, [illegible] anno [illegible] conſignandus eſt nouus partus [illegible] quoque, quas feroces vocamus indomitas eodem modo, dominis autem ipſaſque oues maxima cura & diligentia conſeruamus, itaq; in hoc exemplo addita [illegible] [illegible] negocium [illegible] ſent viro cordato, quæ proprium perti-

nent ad locorum priuatas circunſtantias & qualitates quam ad iuris diſpoſitionem, idemque dicendum eſt ad d. l. 39. titu. 28. parti. 3. non enim ita ex illa noſtra lege conſtituendum eſt, eſſe hoc arbitrium ſublatum ex illis verbis, *Aſsi como peras, o maçanas, o cerezas o nuezes*, vt ceraſa, ſeu pyra, nuces, & poma, vbique exiſtimanda ſint fructus naturales qui ſponte proueniant, ſed ita demum ſi abſque induſtria hominis naſcantur, exempla enim ſunt, quę veritatem vniuerſam, & neceſſariam non requirunt, dum explicent rem de qua traditur alias fruſtra addita eſſent illa verba quæ ſequuntur, *o los fructos ſemejantes, deſtos que dan los arboles naturalmente*, non inquit, que dan los arboles, ſed addit, naturalmente, quaſi dicat, eſſe os naturales, & ſubdit, *e ſin labor dellos*, quod ideo dictum eſt, quia ſunt fructus naturales qui proueniunt ſine noſtra opera & induſtria, ac ſimul vt intelligas ita demum poma, nuces, pyra, caſtaneas, ceraſa & alia eſſe connumeranda in hoc genere, ſcilicet, ſi ſponte proueniant, ſine cultu, ſine labore, ſine induſtria & diligentia noſtra. quod fieri poteſt.

Acquiſitio autem fructuum verſatur plerumque in bona fide, de qua pauca, & breuiter attingenda ſunt, explicuit elegantiſsime [illegible] D. Didac. Couarruuias regul. poſſeſſor. par. 2. §. 6. per totum, licet enim bona fides plerumq; accipiatur in eum ſenſum, vt ſcilicet excludat omnem machinationem, dolum, & figmentum, idq; exiſtimamus fieri bona fide, quod fit non doloſe, nec verſute, & callide, aut ficte ita acceperunt Iureconſulti. l. ſi ſeruus communis. §. quod ſi ſciens. ff. de furtis, l. ab emptione. ff. de pactis, & ante Iureconſultos, antiquiores ita loquebantur, quod ſine dolo aut machinatio-

ne

ne fieri, dicive volebant, bona fide dici fierive iubebant, ita quod ſyncere fit diciturve, non calidè, verſutè, & doloſè, bona fide dicitur fieri.

Aliquàdo in iure bona fides ab hoc ſyncero animo, longè abeſt æquitatẽ quę ſignificat iuris rigori oppoſitam, propter quam æquitatem fit benigna quædam, & lata interpretatio vltra id quod expreſſe actum geſtumve eſt. l. bona fides. ff. de poſiti. l. atſi quis. §. hęc actio. ff. de rellig. & ſumptib. funer. l. ſi mandauero. §. Iulianus. ff. mandati. l. 2. §. vltimo. ff. de præcario, opponitur enim iuri riguroſo ſtricto, præduro & exacto, quod nullam huiuſmodi interpretationem recipit. l. 2. §. item Varus. ff. de aqua plu. arcen. l. Pantonius, ff. de acquirend. hæredi. l. ſi ita ſcriptũ in princip. ff. de liberis & poſthumis, quo fit vt æquitas rigori oppoſita ſit benigna quędã interpretatione, ex circunſtantijs rei, & perſonarum, de quibus agitur. d. l. bona fides. ff. de poſiti. ibi: *Si totius rei æquitatem, quæ ex omnibus perſonis quæ in negotio geſto continentur, impletur*: cuius æquitatis, ibi exempla plura connectit Aphricanus, alia D. Couarru. vbi ſupra, num. 3. qui plures adducit, inter quos Ariſtotelem, Quintilianum, Ciceronẽ, & nos diximus ſupra cap. 1. num. 28. contra nouiores: eſt itaquè ius riguroſum ſtrictum, & exactum, à quo non licet decedere, eſt æquum quoddam & bonum ius quod benigna interpretatione tẽperamus, ex ęquo & bono, quod æquum & bonum repletur, ex circunſtantijs perſonarum, & rerum, de quibus agimus, vnde cõtractus ſtricti iuris, & bonæ fidei appellatio in iure orta eſt, quod illi exacte, dure, & ſtricte ſint accipiendi, hij verò ex circunſtantijs æquè & benignè temperẽtur, in his contrahentes officio quodam iudicantis mutuo tenentur; etiã ad id, quod ex bono & æquo præſtari oportet: in illis ad id quod expreſſum eſt naſcitur obligatio, nihilquè amplius, quoniam illi benigni ſint, æqui & boni, hij exacti, duri, ſtricti, & riguroſi, vide exempla horum in. l. quicquid adſtringendæ, &. l. ſi ita ſtipulatus. § Chryſogonus. ff. de verborum obligatio. illorum verò in dict. l. bona fides, & in. l. ex maleficijs. ff. de actionibus & obligatio. & in. l. quæro. ff. locati, itaquè alibi exuberat æquitas & bona fides, alibi durum ſtrictũ & exactum, ius omnem interpretationem, omne temperamentum reſpuit. Quintus quidem Scæuola Pontif. Maxim. apud Ciceronem, lib. 3. de officijs cenſebat, ſummam vim eſſe in his omnibus arbitrijs, in quibus adderetur, ex fide bona, fideiquè bonæ nomen exiſtimabat manare latiſsime, idquè verſari in tutellis, ſocietatibus, fiducijs, mandatis, rebus emptis, & venditis cõductis locatis, quibus vitæ ſocietas continetur. hæc Cicero, in hijs iudicijs quoniam eſſent ad tuendam hominum ſocietatem apprimè neceſſaria & vtilia, quibus maxime vita hominum vtilitasquè communis conſeruatur, quæ magis eſt ſecundum naturam vt paulo ſuperius dixerat Cicero quàm vita, aut mors, ablata enim è medio vtilitate communi, nihil ſanctum, nihil firmum in republica videri poterit, pereat neceſſe eſt ciuitas in qua priuata commoda vtilitatem impediant communem, quoniam ergo magis in hijs contractibus quam in reliquis ſita, & poſita videbatur iſthæc communis vtilitas, ex bono & æquo interpretationem recipiebant, & bonæ fidei appellationem ſunt commerita, ne bonum & æqum contrahenti deeſſet, etiam ſi nihil de eo actum eſſet; idque decebat communem vtilitatem,

tem, & maxime eos hominum actus, in quibus iſthæc communis vtilitas conſeruaretur, in alijs actibus vbi priuata erat vtilitas veluti in ſtipulationibus, prædiorum, ſtrictum exactumq; relictum eſt ius ab omni interpretatione alienum.

Ita prætores olim ſtatis diebus litigatoribus, datis formulis ad pedaneos iudices, qui cauſas ad ſe delatas ex formulis à ſe datis componerent, & deciderent, in iſtis iudicijs, quæ vtilitatem communem continent, iudicare iubebant ex bona fide, in alijs vbi priuatũ inerat commodum non item. l. quero ff. locati ibi: *In quantum illum condẽnari ex bona fide oportebit, tantum fide tua eſſe iubes*, Cicero lib. 3. de officijs atque iſte dolus malus etiam legibus erat vendicatus, vt tutella duodecim tabularum, & circumſcriptio àdoleſcentium lege latoria, & ſine lege iudicijs ex quibus ex bona fide additur, ita Theophilus in principio de interdictis inſtitutis, facit. l. 1. in principio, ff. de fluminibus. l. 1. ff. de doli exceptione. Optime omnium Boetius ad topica Ciceronis, ſexto libro, vbi Cicero quoque in his omnibus inquit iudicijs in quibus ex fide bona, eſt additum, plurimus earum vſus eſt.

11 Sed neque hæc interpretatio quicquam ad noſtrum tractatum pertinet. Quod pertinet ad fructuum acquiſitionem bonam fidem eam dicimus, id eſt, bonum iudicium, vt fides iudicium ſit, quoquiſque de rebus ſuis ſecũ iudicat, tacitus, an ad ſe pertineat, an non, iſque bonam fidem habere dicitur, qui in hoc priuato & tacito iudicio conſcientiam rei alienæ nullam reperit, ille verò malam qui conſcientiam rei alienæ reperit, eſt enim fides iudicium, ita intelligendus eſt Paulus ad Roman. cap. 14. Omne quod nõ eſt ex fide peccatum eſt, ex fide inquit, Ambroſius, id eſt, ex conſcientia in c. quærat aliquis de pœnitentia diſtinctio. 3. dependet enim hæc fides, aut iudicium ex conſcientia mea qui iudico nõ alterius. l. 1. §. Iulianus ſcribit. ff. de itinere actuq; priurto, ibi: *nõ enim opinio tua ſed mea querenda eſt*: itaque is qui iuſte ſecum deliberans, & iudicans omnino credit rem ad ſe pertinere is poſſeſſor eſt bonæ fidei. l. bonæ fidei poſſeſſor. ff. de verborum ſignifica. l. vltim. C. vnde vi. quod in illo iuditio ita debeamus iudicare, vt q̃d noſtrum non ſit ad alium debeat modis omnibus pertinere.

12 Inde effectum eſt vt iſta bona fides factum non ius ſit, cum enim dependeat ex hoc iudicio priuato, q̃d quiſque ſecum facit, non poteſt certo definiri iure, ita Paulus Iureconſultus cõſtituit in. l. bonæ fidei. ff. de acqui. rer. domi. ibi: *Hoc enim ad ius, id eſt, ad vſucapionem, illud ad factum pertinere, vt quis bona aut mala fide poſſideat*. Vnde quod attinet ad malam fidem vel bonam, conſcientia inquirẽda eſt, neque enim poteſt vera mala fides à iure induci, quo fit vt conteſtatio, & denuntiatio ficte mala fides ſint non vere, neque enim ſtatim, quod rem à me petas ſic exiſtimare debeo rem ad te pertine ſi nil aliud adferas, & oſtendas, neque enim ex opinione tua qui petis ſed ex mea pendet iſthęc mala fides dict. l. 1. §. Iulianus ſcribit. ff. de itine. actuque priuato, neq; poteſt vere à iure induci mala fides, cum in facto conſiſtat, hoc eſt, in conſcienciẽtia mea dict. l. bonæ fidei, cum igitur vere habuerim bonam fidem fructus tandiu meos facio quandiu bona fide ſum, quia non tam initium quam ſingula momẽta expectamus, ab eo enim mo-

momento quo poſſeſſor ſcit fundum ad ſe non pertinere, malæ fidei poſſeſſor eſt, neque fructus ſuos facit: l. qui bona fide. ff. de acquir. rerum domin. quia bona fides in facto conſiſtit non in iure ex qua ratione diximus, quia conteſtatio ficte non vere malam fidem inducit, item denuntiationem idem efficere ex. l. ſi fundum. C. de rei vendicatio. poſſe reſtitutionem fructuum fieri quidem, non ex die cõteſtationis, aut denuntiationis ſed ex eo die quo reus petitus ex documentis adductis & ſibi exhibitis potuit cõpertum habere rem ad ſe non pertinere, diximus ſupra. c. 6. num. 2. & 3.

Inde illud animaduerſione digniſſimum eſt, quod ſemel in hoc foro & ſenatu receptum vidi, vt litis conteſtatio inducat effectus veræ malæ fidei,
14 in hoc tractatu de acquiſitione fructuum, vbi factum verſatur, nã in his quæ ſunt iuris, vt in vſucapionibus ex dicta. l. bonæ fidei. ff. de acquir. rerum domin. nihil dubitandum eſt, ſed ita demum ſi conteſtatio fiat, quomodo ius faciendã conſtituerit, ſcilicet, edita actione, ac non ſolum actione, ſed editis & exhibitis inſtrumentis, & documentis quibus quis vſurus eſt, vt prom inde ſciat reus vtrum magis cedere, an vltra contendere debeat l. 1. in principio. § edenda. ff. de edendo. l. is apud quem. C. eodem, idq; iure noſtro quoque conſtitutum eſt, in his legibus quæ iudiciorum ordinem continent: quas Madritias vulgus vocat, itaque actor edere debet actiones inſtrumenta, & reliqua, quibus ad ſe rem petitam pertinere putat, quæ videat reus, vt deliberet an res ſibi reſtituenda ſit, poſtquam deliberationem, negatio merito malam fidem inducit præſumente id iure, in hoc autem iudicio rectè obſeruato meritò à cõteſtatione cum nihil acceperis contra actionem & inſtrumenta edita, malæ fidei poſſeſſor diceris. l. ſed etſi lege. § etiam ſi ante litem, ff. de petitio. hæreditat. quo caſu rectè fructus reſtituuntur poſt litem conteſtatam, quod ſi in contrario caſu nihil aliud proponas quam libellum, cum eo nihil edas, quod frequentius fit, ego profecto neſcio, cur hæc conteſtatio ſine documentis & inſtrumentis exhibitis ficte inducta, inducere poſſit veram fructus reſtitutionem, niſi ex eo tempore quo reus ex actis potuit cognoſcere rem ad ſe nõ pertinere. Quod fiet poſt publicationem atteſtationum, & ita iam ſemel iudicatum vidi in hoc ſenatu, & audio iudicatum fuiſſe Pintiæ certè fundatam habet hæc praxis iuris rationem quæ addenda ſunt his quæ diximus ſupra. cap. 6. num. 3. & 4. reſeruauimus enim in hunc locum, eſt ad hoc tex. elegans in. l. ſi quis inficiatus. de poſiti, ibi *Poſtea autem ſi cognouerit, cum eo agi poterit, quoniam tunc incipit dolo malo facere, ſi credere rem non reddit* vide Bart. in. l. non ſolum. § morte. num. 35. quæ pertinent ad. l. ſi fundum. C. de rei vendicat. vt præter verbalem denuntiationẽ, omnia cum denuntiatione ſint exhibenda quæ poſſint emptorem ab emptione retardare, niſi illud dicas in dict. l. ſi fundum fructus fuiſſe reſtitutos, qui cum mala fide percepti ſunt, nõ enim à die denuntiationis reſtituendos præcipit imperator, ſed à die ſuperuenientis malæ fidei. Quæ eſt literalis & vera ſolutio, namquè ſola denuntiatio ſicuti litis conteſtatio niſi fiat apte, & ſecundum iuris regulas, ex Barto. dict. l. non ſolum. § morte, num. 35. malam fidem non inducit, quę vere in facto cõſiſtit, non in iure diximus dict. capi. 6. num. 4. & 5. ſequentibus. Non enim teneor, neque debeo protinus intelligere fundum quem bona fide poſſideo,

ad te pertinere, quod illum in iudicio petas, mea enim opinio non tua expectãda eſt, ideò edere te oportet documenta, vt deliberem, an reſtituere debeam, aliter certè bona fides mea durat, quam verè non tollit litis cõteſtatio, cum in facto non in iure cõſiſtat, conſtat ergo duplicem eſſe malam fidem veram, quæ in conſcientia conſiſtit, fictam quæ in iure poſita eſt, hoc eſt, in petitione, & denunciatione recté facta, ſcilicet, exhibitis documentis, quibus rem ad te pertinere, mecũ ipſe dijudicare poſsim.

Ex hoc iuris principio conciliari mihi poſſe videntur duo Iureconſulti, quos hactenus nemo apte conciliauit hoc auſim ſic dicere, etiam ſi eorũ ſententiam probem, qui raro, aut nunquam iſtas antinomias in iure reperiri aſſerant, agnoſco Iureconſultos homines fuiſſe, video ſæpè contraria ſen-
15 ſiſſe, mutila nobis relicta ipſorum reſponſa, è proprijs ſedibus & locis vbi apte. ſita & collocata erant, ad aliena tranſlata, ſed tamen ſępè mecũ conſtituo obſeruata recta ratione iuris poſſe ad concordiam redigi, quantumuis diſsideant, & pugnent eorum reſponſa. Hij igitur ſunt, Iulianus & Vlpianus, ille libro vigeſsimo ſecundo Digeſtorum, in. l. qui ſcit, de vſuris, hic libro quadrageſsimo primo. in. l. qui bona fide, de acquirẽdo rerum dominio, circa acquiſitionem fructuum in malæ fidei poſſeſſore aperte pugnant: *Bonæ fidei emptor, inquit Iulianus, ſciuit & antequam fructus perciperet, agnouit fundum alienum eſſe, an perceptione fructus ſuos faciat, quæritur. reſpondi, bonæ fidei emptor, quoad percipiendos fructus intelligi debet, quandiu euictus fundus non fuerit, nam et ſeruus alienus, quem bona fide emero tamdiu mihi ex re mea, vel operis ſuis acquirit, quamdiu a me euictus non fuerit*, hæc Iulianus quem vides ad euictionem, vſquè poſſeſſori huic fructus reliquiſſe. Vlpianus contra: *qui bona fide, inquit alicui ſeruit, ſiue ſeruus alienus eſt, ſiue homo liber eſt, quicquid ex re eius cui ſeruit acquirit, ei acquirit, cui bona fide ſeruit, ſed & ſi quid ex operis ſuis acquirit, ſimili modo ei acquirit, nam & operæ, quodammodo ex re eius cui ſeruit habentur, quia iure ei opera exhibere debet, cui bona fide ſeruit, tamdiu autẽ ei acquirit, quamdiu bona fide ſeruit, cæterum ſi cœperit poſſeſſor ſcire eum alienũ eſſe, vel liberum, videamus an ei acquirat, quæſtio in eo eſt, vtrũ initium in eo expectemus, an ſingula momenta & magis eſt, vt ſingula momenta expectemus.* hęc Vlpianus, ſtatus cauſæ controuerſæ in eo eſt, qđ alter Iureconſultus, quod pertinet ad acquiſitionem fructus, ab eo puncto temporis, quo conſcientia rei alienæ ſuperuenit cenſet reſtituẽdos fructus, alter ita demum cenſet fructuum reſtitutionem faciendam, vt tẽpus ſpectemus euictionis, potius quam malæ fidei ſuperuenientis: iubet ergo alter ſpectari ſingula momenta, alter tempus euictionis, hoc eſt, euictæ rei, & ne exiſtimes lector optime facile conciliari poſſe hos Iureconſultos, memineris Aeguinarium Bart. virum egregie, & optine eruditũ fateri ingenue, nulla conciliatione poſſe concordari, in. §. ſi quis à non domino. Inſtitut. de rerum diuiſione. & vt rem dificiliorem faciamus doctiſsimus noſter Couarrub. Variarum reſolutionum. lib. 1. cap 3. num. 7. cum in hæc duo reſponſa

ſa incidiſſet, ita ait, mihi potius dictū ſiſſe videtur opinionum quæſtio, ut tandem adverſa proſectus Iuriſconſultos opinatos fuiſſe exiſtimem. Conſtat enim paſsim ipſos Iureconſultos, ob variam iudicia contraria reſpondiſſe, ſiquidem plerumque Iuliano [illegible] Proculus, a Paulo diſſentit Vlpianus, nec mirum eſt eos qui Iuſtiniani [illegible] imperatoris Iuriſconſultorum reſponſa ex tot eorum libris ad compendium reduxerunt, memoriæ lapſi (homines enim erant) non aduertiſſe repugnantia inuicem reſponſa ſe ipſos Pandectarū libris adnectere: hæc doctiſsimus Couarrubias ut videas non immerito nobis dictum eſſe illa duo reſponſa hactenus conciliata non eſſe: me certe iuris ciuilis præclaris & firmis præſidijs deſtitutum puderet, [illegible] nouam conciliationem adducere, video quale quantumque periculum ſit in re difficili, ſed dicam audacter quod ſentio, neque iudiciū pertimeſcam, quod unum potuit nobis [illegible] omnes authores [illegible] clariſſimos Iuriſconſultos Vlpianum, & Iulianum diuerſa ſenſiſſe, non contraria, [illegible] in diuerſis [illegible], quæ tamen ut [illegible] mereantur repugnantiæ [illegible], extremo enim antinomiæ nomen illa reſponſa mererē[illegible] eandem haberent facti ſpeciē, per[illegible] circumſtantias, eaſdem [illegible] qualitates, eaſdem iuris rationes: quod ſi diuerſum [illegible] aliæ perſonæ, alia ra[illegible] diuerſa, non contraria dicam, etiamſi vulgus contraria vocet & appellet, quidquid, quocumq; modo diſ[illegible]

15 Ego ſane factum, perſonas, locum, tempus, iuſque adſpicio, in utroque reſponſo, ſi quando antinomiam propoſitam inquiro, huius generis non diffiteor eſſe aliqua, eſt præcipue in hoc genere l. 3. §. ſi emptor. ff. de actionibus empti. cum l. ſi ſtipulatus. ff. de vſuris, uterque tex. loquitur in eadem ſtipulatione, iiſdem verbis concepta, uterque in emptore, uterque in eadem materia, uterque in eadem diſpoſitione iuris, in eodem caſu, in eiſdem circunſtantijs, huius generis fere eſt. l. ſi. ff. de vſucapionibus, cum. l. ſi quiſquis. ff. de varijs & extraordinarijs præſcriptionibus: ambo in eadem ſpecie, ambo in eiſdem circunſtantijs, in eadem iuris diſpoſitione, in eodem loco, & tempore, de quibus modo, nihil agimus in ſecundo genere ubi diuerſa facti ſpecies eſt, variæ circunſtantiæ, diuerſa iuris ratio, ſunt plura Iuriſconſultorum reſponſa, quæ antinomiæ nomine minime merentur, plura conciliauit Zazius de antinomijs [illegible] quem ipſe refert. [illegible] integer tractatus de antinomijs, de quibus ita iudico, ut fere totum ius hoc notari nomine poſsis, ſi ſecundum [illegible] deſidentes leges protinus antinomiæ appellatione glorioſa, laudem quæſiturus, aut auram popularem potius, aucupes, quaſi cum pueris in ſcholis, non cum viris doctiſsimis negotium ſit. In hoc ſecundo genere [illegible] collocabis, hanc de qua agimus antinomiam, quoniam, Iulianus, & Vlpianus, non in eadem ſpecie, non in eodem iure, diuerſis circunſtantijs definito, verſantur.

Diximus poſſe ſuboriri malam fidem, nulla præcedente aduerſarij admonitione, aut compellatione, petione, nūtiatione ve, quoniā interno iudicio te, cum ipſe cognoueris rem ad te non pertinere, ſed alienam eſſe, tunc quidem

dem ius quod ſemper certum eſt, recte conſtituit vt fructus non facias tuos eius rei, quam alienam eſſe fateris, in hoc argumento verſatur Vlpianus in dict. l. qui bona fide, qui ad primum momentum ſuperuenientis malæ fidei reſtitutionem fructuū reſtringit, & recte. Iubetque ſingula momenta ſpectari. Iulianus autem loquitur in mala fide inducta per denuntiationē, & petitionem litisve conteſtationem in iudicio, quæ duo vt proxime dicebam longe lateque differunt, iſti enim actus ciuiles ſunt, vtque effectus malæ fidei inducant, neceſſum eſt, vt legitime fiant, aliàs cū ficte malas fides cenſeantur ſi non fiant ſecundum iuriſdiſpoſitionem malam fidem, nunquam efficient, quia mala fides factum non ius continet, vt diximus. Pater autem hoc ex verbo euincere, de quo dubitari uon poteſt, quln iudiciarium, aut iudiciale ſit, & in iudicijs frequens, & quotidianum. At vero in dict. l. qui bona fide, nullum de iudicio indiciū eſt, hanc duplicem malæ fidei conſtituendæ viam agnouit ipſemet Vlpianus, vt non extranea conciliationis fundamenta adducamus, in l. item veniunt. §. petitam. ff. de petitione hæreditatis, vbi primum de compellatione, aut denuntiatione in hæc verba ait, *Petitam autem fiſco hæreditatem, id eſt, ex quo quis ſcit a ſe peti, nam vobiſcid rit incipit eſſe malæ fidei poſſeſſor, id eſt, cum primum ei denuntiatum eſſet,* hactenus de denuntiatione mox ſubiunxit cognitionem & ſcientiam quæ nulla nūtiatione præuia fit, his verbis, *Quid ergo ſi ſcit quidem, nemo autē ei denuntiauit, an incipiat vſuras debere perunia redacta: & puto debere: cœpit enim malæ fidei poſſeſſor eſſe:* hactenus ipſemet Vlpianus; vides ergo duplicem hanc malam fidem agnitam ab Vlpiano, ex quo iam obtinemus, in diuerſa facti ſpecie verſatos Iulianum, & Vlpianum, alterum egiſſe de mala fide ſuperueniente nulla præuia nuntiatione. Alterum vero de ea mala fide, quam inducit nuntiatio, aut petitio euictionis iudicialis, diximus vtriuſque diverſam rationem, & diuerſas circunſtātias, vt planum hactenus ſit, reſpondiſſe eos diuerſa, in diuerſa facti ſpecie, & iurisdiſpoſitione.

Modo in diuerſa ſpecie adhuc videntur pugnare, quia alter ab eo temporis puncto quo mala fides ſuperuenit cenſet reſtituendos fructus, alter vero in petitione facta, nuntiationeve in cauſa euictionis cenſet emptorem fructus ſuos facere quouſquè fundus euictus ſit, ſic autem exiſtimandū eſt recte iudicium illud euictionis factū, propoſita actione, & exhibitis inſtrumētis à petitore, quæ rem ſibi aut fundum aſſerere poterāt, ſufficientia quidem ad inducendam malam fidem in eo, qui obſtinate exiſtimaret ſibi litigandum, & tandem victus ſit, neque enim factum apud Iureconſultos conſtituendum eſt, niſi legitimum, & iuxta ciuilis iuris regulas agitatum, exiſtimamus ergo in eo iudicio euictionis apud Iulianum in dict. l. qui ſcit, vendicantem edidiſſe actionem ſuam, exhibuiſſet rationes omnes & inſtrumēta, quibus rem ad ſe pertineret iuſta, d. l. 1. ff. de edendo, exhibita vidiſſe emptorem, deliberaſſe, decreuiſſeque ſecum iudicium eſſe ſibi ſuſcipiendum; ſuſcepiſſe, litigaſſe, victum eſſe, quo ſucceſſu, non dubium eſt quin malam fidem habuit à tempore litis conteſtatæ, cur ergo ab eo tempore fructus nō cenſet Iulianus reſtituendos, ſed ipſos relinquit emptori ei, quouſquè fundus vero euictus ſit: hęc eſt Iuliani ſententia, ex hac ratione difficilis.

Quam

Quam tamen vt interpreteris facile, memineris illud in cauſis euictionis, iuris principium: familiare Iureconſultis quod tunc res de qua lis eſt, vere euicta cenſetur, cum emptor idẽque poſſeſſor & reus plane cognoſcit, rem à ſe euinci poſſe, ideſt. ab eo momento, quo ſcit aut ſciſſe debuit rem ad ſe non poſſe pertinere: tunc dicitur euicta res, tunc fundus dicitur euictus. Licet enim ex empto aduerſus venditorem agere non poſsis, niſi euicta re.l.euicta re.16.ff.de euictionibus, l.vtiquè.ff.de rei vendicatio.l.3. C. de euictionibus.l.4.ff. de actionibus empti & vẽditi. vbi notabat Paulus de Castro quod nemo poterat agere actione ex empto aduerſus venditorem, niſi re omninò euicta, & reſtituta. Cepola idem exiſtimauit in cautela. 71. tamen euictus fundus dicitur, & euicta res vt agere poſsis, ſimul atquè conſtiterit tibi rem omninò fore tibi euincendam, & reſtituendam, eo momento ſcilicet quo cognoſcis rem alienã, elegans text. in l. emptorem.12. ff. de actionibus empti & venditi. *Emptorem, inquit ipſemet Vlpianus, noxali iudicio condemnatum, ex empto actione id tantum conſequi, quanti minimo defungi potuit, idemque putat, & ſi ex ſtipulatu agat, ſiue non defendat noxali iudicio quia manifeſtum fuit noxium ſeruum fuiſſe, nihilominus vel ex ſtipulatu, vel ex empto te agere poſſe*, hæc Vlpianus, qui tunc
18 demum agere poſſe cenſet emptorem ex empto aduerſus vẽditorem ſuum, cum ſibi manifeſtum eſt rẽ à ſe euinci poſſe, etiam ſi eam traddat, & non defendat, tunc enim vere agit euicta re, & res vere euicta eſt, cum conſciẽtiam habes rei alienæ, omnino reſtituendæ, cum enim illa iura.l.euicta. l. vtiquè.l.4.l.3.negẽt actionem niſi euicta re.l emptorem: cõcedat actionem ſimul atquè noueris rem eſſe euincendam. profecto rectè colligo apud Iureconſultos. rem tunc euictam eſſe cũ cognoſco ad euincentem pertinere, ita Paulus de Caſtro in. l. atqui natura. § cum me abſente.ff.de negotijs geſtis, numero.5.in fine, exiſtimabat emptórem qui certo ſciret, rem ad vendicantem pertinere, poſſe ei reſtituere rem, quaſi euicta eſſet, nullo ſuccepto iudicio, & agere poſſe ex empto ob euictionis cauſam aduerſus ſuum venditorem, * Tiraquel. de retract. lignag.§.1.gloſſ.18.nume.63. Molineus in conſuet.Pariſienſib.§.44.ad fin. nu. 25. Afflictis libro.3.fæudorum, titul. de controuerſia inter vaſſal. & alium, numero.24 Couarrub. Variarum, lib.3. reſolut.cap.17.numero.6.Iaſon in. l. ſi domus §.de euictione. ff. de legatis. 1. numero.14. diximus ſatis ad propoſitum de Hiſpanor.nobilit.gloſſa.3 §.1. numé.30. idq; receptum eſt. * Quia tunc vere res, & fundus, aut ſeruus euictus eſt à te, cum noueris tuum non eſſe, nequè ad te pertinere, inde innoleuit praxis quotidiana in foro, vt publicatis atteſtationibus in cauſis euictionis, poſsit rèus deſperata cauſa illa, antiquum ſuum authorem in iudicium vocare, vt ſi ipſe euincẽti ſit cõdemnatus, author ſibi etiam ſuus condemnetur, agnouit Bald.in.l. ſi pro ea numero.9.C. mandati idquè publicatis atteſtationibus inquiunt, quia tunc liquet fundum euictum.glo.uerbo, Liquet.& ibi Abbas in capit. ſignificauerunt.de teſtibus, neque expectatur res iudicata, ex dicta.l.euicta.&.l.4.&.l.3. vtiquè, quæ requirunt euictam rem, euictam enim rem cenſet Vlpianus in dicta.l.emptorem, quam ſcio ad me non pertinere, ideo nequè defenſa rè,

nec

nec expectata ſentētia ago ex empto, * Argumento l. nouiſsime. ff. quod falſo tut. & quæ tradit Cagnolus in. l. 2. C. de reſcinden. vendit. numero. 111. & quæ tradūt Tiraquellus, Molineus, Couarrub. Afflictis, & Iaſon, vbi ſup. & nos dicta gloſſ. 3. §. 1. numero. 50. * Quem tex. habet pro ſe praxis illa, vnde quod dicimus de attestationibus publicatis intelligendum, de exhibitis instrumentis quibus id quoq; conſtet, ita vt nullo etiam ſuccepto iudicio ex empto ob rem euictam poſsim agere, quia fundus euictus tunc cenſetur, quando ſcientia rei alienæ ſuperuenit, in hoc caſu tamen vbi non expectata ſententia reſtituo, quia noui à me defendi non poſſe, in iudicio propoſito contra meum debitorem, aut venditorem ob rem euictam probare debeo rem ad euincentem omnimodo pertinuiſſe, quo probato ſecure; traddo, ſecure ago, quia res vere euicta eſt, ex Paulo in dict. §. cum me abſente, * & Moline. Couarru. Afflict. & Iáſone, ſupra. * igitur Iulianus recte ait emptorem, quo ad percipiendos fructus intelligi debere bonæ fidei, quandiu fundus euictus non ſit, quia quandiu bonam fidem probabiliter habeo fundus nō dicitur euictus, ſimul atquè malam fidem habeo fundus euictus dicitur igitur in ea ſpecie in qua ex denuntiatione agitur, ab eo momento quo ſcis fundū euinci poſſe, à quo malæ fidei poſſeſſores, reſtituere debes fructus, vnde concordant ambo Iureconſulti, & in diuerſa ſpecie idem ius conſtituunt, ambo ab eo puncto, & momento quo mala fides prouenit, reſtituendos fructus eſſe cēſent, ex quo ſi quod plerumquè fit, petitio in iudicio fiat, nullis productis, neque exhibitis instrumentis, quibus ſcientiam tueri tuam confidas, egoq; recuſtam, litigem, quia nō debeo ſtatim petitioni tuæ acquieſcere, publicatis autem atteſtationibus videam, iure te & ratione agere, tunc quidem potero reſtituere, & aduerſus venditorem meum reuerſus, tanquam re euicta agam, qui non poterit obijcere, dict. l. euicta, & l. vtiquè. & l. 4. & l. 3. immo prudens iudex ſi res ad euincentem pertineat poterit Hercules vtrumquè condemnare reum poſſeſſorem, vt euincenti reſtituat, venditorem vero emptori exempto in totum illud quod intersit, ex cauſa euictionis: poterit q; ex fundata iuris ratione, quoniā petitio non ſit propoſita exhibitis inſtrumentis, quibus cedere poſſet reus, fructus condemnationem differre ad id tempus quo reus ſciuit rem alienam, namquè reſtitutio fructuum ſequitur malam fidem circa dominium, mala autem fides non conſiſtit in iure, vt his ciuilibus actibus poſsit induci, ſed in facto conſiſtit, uere autem ſcientiā rei alienæ non obtinui niſi ex eo tempore, quo publicatis atteſtationibus didici aperte rem non eſſe meam, nūtiatio autem, petitio, & interpellatio actus ſunt ciuiles qui per ſe ſolum veram malam fidem non inducūt, ideo fictio non debet veritati præualere, niſi legitimè proponantur, & ſecūdum iuris ciuilis conſtitutas regulas.

13 * Præterea iſta verba quæ perfectionem actus ſignificant ex etymo nominum, vbi agitur de obligatione inducenda, impropriantur. Bartol. & Scriptores in. l. amplius non peti. ff. rem ratam haberi. Iaſon in. l. vinum. ff. ſi certum petatur. in principio, itaquè verba ad inducendam obligationem quæ nondum erat, extrahuntur à propria ſignificatione, & vt ita dicamus impropriẽtur, vt ſignificent nō exactionem in iudicio, ſed petitionem, aut nuntiationem. hoc mihi probat apertè Paulus Iuriſconſultus in. l. amplius

on

nou

non petitum.ff.de rem ratam haberi, iuncto Vlpiano in.l.item veniunt.§.petitam.ff.de petitione hęred.tat. Paulus ex etymo nominis, interpretatur verbum hoc peto, ideſt, lite conteſtata, vt is demum petiſſe intelligatur, nō qui denuntiauit, aut compellauit, aut poſtulauit ſimpliciter, ſed qui petijt exhibitis inſtrumentis, & rationibus ſuis, qui deliberare coegit reum ſuū, vt cederet, aut litigaret, qui denique efficit, vt reus ſucciperet iudiciū, hæc eſt propria acceptio huius verbi peto, ſed aliàs videas hoc ipſum verbum peto alio trahi à Iureconſultis, cū agitur de obligatione inducenda, extrahitur enim à propria ſignificatione, & ad ſimplicem denuntiationem profertur ab Vlpiano, in dicto.§.petitam. Ibi enim malæ fidei poſſeſſor fit ille, cum hæręditas à ſe petita eſt. petita eſt autem, cum ſibi denuntiatum eſt. Vides quomodo ad inducendam obligationem reſtituendi fructus verbum peto, extrahatur à propria ſignificatione, ad eum actum qui eundem effectū habeat, & poſsit tandem malam fidē inducere. Denique Iuriſconſulti rerū potius quam verborū ſoliciti id quærunt, an conſcientiam habeas rei alienæ, hanc ſi habeas verba non verentur, vt iuris rationes obſeruent, cum enim nuntatio legitime facta, ita inducat malam fidem ſicuti conteſtatio.l. ſi fundum.C.de rei vendicatione.d.§. petitam, planè obligationē inducunt, ex quocunque actu mala fides induci poſsit, vt fructus reſtituantur, cuius inſtar eſt, quod de euictione dicimus, vt res euicta ſit ex quocunque actu, vbi mala fides reperiri poſsit, nec ſignificationem in hac re nominum curant Iureconſulti, immo magis arbitratur eam etiam eſſe propriam vocum ſignificationem ciuilium, quæ ciuiles regulas magis conſeruauerint, hactenus de hac antinomia, ſi melius ſenſeris amice lector, noſtram diligentiam ne reprendito.

20 Acquiſitionem igitur fructuum aggreſsi primam regulam cōſtituimus, vt bonæ fidei poſſeſſor, naturales fructus non faciat ſuos gloſſ.in.l.ex diuerſo.ff.de rei vendi. gloſſa in.§. ſi quis à non domino. verb. fructus. Inſtitutis de rerum diuiſione gloſſ.magna in.§.1.Inſtitutis de officio iudicis, quas cōmuniter approbatas inquit Ioānes de Imola in.l.Neſennius.§.fundum.ff.de re iudicata, idem Imola in cap.grauis. de reſti.ſpoliasorum. hanc probat expreſſe Pomponius in.l.fructus.ff. de vſur. cuius verba quia de illis agendū ſæpiùs eſt, adſcribere libet: *Fructus percipiendo, inquit Pōponius, vxor, vel vir, ex re ſibi donata, ſuos facit illos quos ſuis operis acquiſierit, veluti ſerendo, nam ſi pomum decerpſerit, vel ex ſylua ceciderit non fit eius, ſicuti nec cuiuslibet bonæ fidei poſſeſſoris, quia non ex facto eius is fructus naſcitur*, hæc Pomponius qui aperte diſtinguit inter fructus naturales, & induſtriales, planeque naturales qui ſpōte proueniunt (hos enim naturales vocamus) non fieri bonæ fidei poſſeſſoris fatetur, etiam ſi induſtriales ſuos faciat, Pomponij autem verba perſpicua ſunt nulla interpretatione egent neq; poſſunt alio torqueri.

21 Ex quo obiter id adnotandum eſt, perperam Franciſcum Conanum virum eruditiſsimum, libro.8. commentariorum iuris cap.11. & poſt eum Pinellum vbi ſupra, in.l.2.part.2. capi.4. numero.50. exiſtimaſſe donationem fructuum valere indiſtincte inter virum & vxorem, nulla habita ratione bonæ vel malæ fidei, ſeu iuris ſcientię aut ignorantiæ, idquè ex.d.l. de fruct

bu

bus.ff.de donationibus inter virum & vxorem, ibi: *Et Iulianus ſcribit fructus quoq; vt vſuras licitā habere donationem*, atquè ita exiſtimant id ſolum conſiderandum eſſe, quod donās non fit pauperior, etiam ſi donatarius fiat locupletior, iuxta.l.5.§. vltimo. ff. de donat. inter virum & vxorem, ibi: *Vbicumque igitur non diminuit de facultatibus ſuis qui donauit, vel etiam ſi diminuat locupletior tamen non fit qui accepit donatio valet*: quæ ratio non magis in fructibus, quā in cæteris rebus recipienda eſt, ſiue donentur fructus, ſiue prædia, ſiue pecuniæ, quin immo ſumus in diuerſa ſpecie ad quam peſsimè aptatur dict. l.5.§. fina. neque enim fructus donati ſunt, ſed prædium donatum eſt cōtra iuris regulas, quæ conſtitutæ ſunt inter virum & vxorem, tūc quęſtio eſt, an prędij donati fructus donatarius ſuos faciat, quò caſu magis bonā, vel malam fidem perſpicimus, à qua fructuum acquiſitio conſtat, & ipſorum fructuum propriam & genuinam naturam, & qualitatem ſecundum iuris regulas, quam dict.l.5.§ fina. quia non fructus donatos præſupponimus, quo caſu fatemur licitam eſſe donationē, ſed fundum, quo caſu nullam donationem aſſerimus hoc caſu de fructibus qui expreſſè donati non ſunt quærimus an donatarius ſuos faciat, itaquè ex dict.l.5 §.fina. nihil particulare debuerunt conſtituere Conanus, & Pinellus, in donatione fructuum, ex. d.L de fructibus non debuerunt deducere fructus fuiſſe donatos, ſed fundū, verba eius hæc ſunt, *De fructibus quoq; inquit Vlpianus, videamus ſi ex fructibus prædiorum, quæ donata ſunt locupletata ſit, an in cauſam donationis ... cadant, & Iulianus ſcribit fructus quoque vt vſuras licitam habere donationem*, ecce prædia fuerunt donatā, quorum fructus inquirimus, an ad donatarium pertineant, quod longè abeſt à ratione dict.§. fina. in. d. l.5. vbi de fructibus conſtitui debet donatio vt valeat, qui licet donatarium faciunt locupletiorem, donantem nō faciunt pauperiorem, cui ſemper reſtat ſubſtantia ſua integra, quantūuis fructus donet. l.5.&.6.tit.11.partit.4 qđ eſt exemplum elegans ad dicta.l.5.ibi: *Eſſo meſmo ſeria, ſi valia la donacion que fueſſe fecha en alguna otra manera ſemejante deſtas*, vbi Gregorius Lopez, verbo, otra manera, inquirit exempla, inter quæ aptiſsimè connumerabis fructuum donationem alicuius prędij. Si hij fructus expreſſe donentur: nam ſi prædia donata ſint extra regulam dicta.l.5.§. fina. de fructibus recurrendum eſt ad iuris regulas de bona & mala fide, in quo dict. l. de fructibus ex diametro pugnare videtur cum dict.l.fructus, vbi fructuum acquiſitio indiſtinctè non ſuſtinetur, cūm naturales fructus qui ſpontè proueniunt poſſeſſor non faciat ſuos, ſpecies autem vtriuſquè reſponſi eadem eſt, ambo Iuriſconſulti in eodem facto verſantur, vterquè præmittit non fructus donatos ſed prædia, ex quibus fructus percepti ſunt: & in eadem ſpecie Vlpianus licitam ait fructuum donationem, Pomponius non item, ſed eorū dumtaxat quos induſtriales vocamus.

22 Cōciliatio illa placet, vt Vlpianus intelligendus ſit iuxta diſtinctionem Pomponij, vt licita ſit acquiſitio fructuum induſtrialium, non naturaliū, vt dict.l.de fructibus habeat locum in fructibus induſtrialibus, & de his loquatur, idquè colligitur ex Vlpiano in

In comparatione fructuum & vſurarum, in quibus licitam eſſe ait acquiſitionem, vſuræ enim cum magis ad induſtriam quam ad naturã pertineant, vt comparatio aut ſimilitudo Vlpiani conſtare poſsit intelligendum eſt, de fructibus quia ad induſtriam potius quam ad naturam pertineant: ita intellexit Acurſius ibi, & Barto. & Abbas, in cap. conſultationibus, de iure patronat. iuxta quem ſenſum eſt intelligendus tex. in. l. ex annuo. ff. eod. vt procedat in induſtrialibus fructibus, vnde licet donatio rei inter virum & vxorem non valeat, tamen fructus induſtriales lucratur coniux ex ea donatione non vero naturales, ex. d. l. fructus, nec excludeda bona fides eſt ex Pomponio, ibi: *ſicuti neque cuiuslibet bonæ fidei poſseſſoris*, breuiter enim ait Pomponius, in ea donatione interueniſſe bonam fidem, effectum autẽ bonæ fidei non adſcendere eo, vt fructus qui ſine labore, ſine opera tua, & induſtria prouenitur, omnino alienos lucrifacias. Indeque perperam colliges non eſſe neceſſariam bonam fidẽ, vt induſtriales acquiras, neque enim ſequitur bonæ fidei poſſeſſor non acquirit fructus naturales, ergo malæ fidei poſſeſſor lucratur induſtriales, peſſima collectio eſt, diſpar aſſumpti, & collecti ratio, mala fides acquiſitionẽ excludit, bona autem fides admittit, ſed eorum, quos tuo cultu, opera & diligentia acquiſieris, non eorum quos naturæ largitas præſtitit: itaque in hoc caſu vbi de fructibus expreſſe nõ eſt facta donatio, ſed de prædio aut fundo, neceſſario eſt habenda ratio bonæ & malæ fidei, ad acquiſitionem fructuum contra Pinellum & Conanum, idque ſenſit Acurſius, Bartolus, Abbas, & alij, cordatius. Eſt contra eos expreſſe Vlpianus in. l. ſi vxor filio. ff. eodem, de donationibus inter virum & vxor. ibi: *quia nec ex re ſua quicquam acquiri poteſt per eum qui donat, et cui donatur, hoc enim bonæ fidei poſseſſoribus conceſſum eſt*, ecce quomodo bona fides in acquiſitione fructuum induſtrialium ab Vlpiano exigitur, idq; inter virum & vxorem.

Vnde ſi donatarius ſciuerit donationem eſſe iure reprobatam, & contra leges & iura quo caſu in promptu eſt mala fides. l. ſi prædium. C. de prædijs minorum. Vix enim poteſt dici bonæ fidei poſſeſſor, qui quippiam habet contra iuris conſtitutas regulas. l. quemadmodum, C. de agricolis & cenſitis, libr. 11. ſi quis decurionum, C. de prædijs curialium, ſine decreto non alienandis vbi decurio nõ poteſt vendere immouilia ſine decreto ex iuſta cauſa alienationis, alias non valet venditio, & emptor perdit preciũ, & reſtituit rem cum fructibus, & ibi Platea notabili. 4. id notat. l. iubemus nulli. §. 1. C. de ſacroſanctis eccleſ. ibi: *Cum fructibus ſeu penſionibus vel accesſionibus medij temporis vendicentur*. c. ſi quis presbyterorum, de rebus eccleſ. non alienandis, ibi & vt cũ fructibus poſsint alienata repoſcere. l. 2. C. ſi quis ignorans rem minoris, ſi cõtra ampliſsimi ordinis decretum poſſeſsiones tuæ diſtractæ ſunt, conueni earum poſſeſſorem, vt ſi ita probaueris geſtum, & poſſeſsio retrahatur, & fructus vniuerſi reuocentur, ſi non bona fide emptorem fuiſſe qui emit conſtiterit: gloſſa & Scriptores in verbo, mala fide, in. l. 1. C. de fide inſtrumentorum & iure haſtæ fiſcalis, libro. 10. vbi qui non contrahit cum ſolennitatibus requiſitis à iure dicitur eſſe in mala fide gloſ. Bart. in. l. 2. verbo, occulte. C. de his qui ex publicis rationibus, lib. 10. gloſſ. verbo, clandeſtina in. c. cum inhibitio, de clandeſti

na deſponſatione: fructus hos qui in conſequentiam rei donatæ percipiuntur non faciet ſuos, quia poſſeſſor malæ fidei eſt idquè conſtitutum eſt, in dict.l.de fructibus. & in.l.ſi vxor filio ff.eodem, vbi apertè de mala & bona fide facta eſt diſtinctio ad acquirendos fructus. in donationibus inter virum & vxorem.

23 Vnde immerito reprehẽdit Pinellus Ioãnem Lupum de Palatios Rubios in repet.rub.§.72.num.3.qui rationem habendam exiſtimabat bonę vel malæ fidei in acquiſitione fructuum. Pinellus enim vbi ſupra, nu.1.cum teneat illam opinionem licitam eſſe fructuum donationem, quia donantem nõ faciat pauperiorẽ, verè exiſtimat in ſua illa ſpecie in qua ipſe verſatur non habendam rationẽ bonæ vel malæ fidei, ſed Palatios Rubios loquitur in caſu in quo fructus particulariter nõ ſunt donati, ſed prædia: de fructib9 prædiorum quæritur, in quibus nõ poteſt excludi cõſideratio bonæ vel malæ fidei, quam Iurecõſulti admittunt in.d.l.de fructibus, & in.d.l.ſi vxor filio, & admittit ratio iuris, quæ de bonæ & malæ fidei poſſeſſore circa fructus acquirendos cõſtituta eſt, quam rectè ſequitur Palatio Rubios, immerito reprehẽdit Pinellus, quoniam diuerſa facti ſpecies diuerſam exigit iuris deciſionem, neque quicquam facit.l.cum hic ſtatus.ff. de donatio. inter virum & vxorem, quia ex illa lege ſolum colligẽdum eſt donationes poſſe reuocari, quæ de validis non de inualidis intelligẽdum eſt, quæ enim à principio non valent nulla reuocatione egent, in his ad fructus lucrandos bonam vel malam fidem requirimus quam in viro facilius quã in vxore præſumemus, neq; enim.d.l.cũ hic ſtatus, correxit totum ius de donationibus inter virum & vxorem: ideò Palat.Rubios, dict.nu.3. rectè allegat, d.l.de fructibus, & d.l.fructus, & d.l.ſi vxor cum enim vt ſæpè diximus bona vel mala fides conſiſtat in facto, nõ in iure.d.l.bonæ fidei.ff.de acquirendo rerum dominio nihil curamus titulum, ſed conſcientiam alienæ vel propriæ rei.

24 Vnde qui habet titulum reprobatũ à iure, poteſt habere nihilominus bonam fidem, iuris ignarus, tex. egregie in.l.2.C.ſi quis ignorans rem minoris ibi: *ſi contra ampliſſimi ordinis decretum*, & ibi: *ſi men bona fide emptorem qui e not fuiſſe conſtiterit* titulus enim illegitimus malam fidem, vt diximus inducit præſumptam, quæ excluditur probata vera bona fide, quã mulier, ruſticus, & vir iuris ignarus probare poterit, ex varijs circũſtãtijs Bart.& Angel.in.l.ſed & ſi lege.§.ſcire.ff.de petitio. hæredi.Bald.in.c.cũ ſuper, de cauſa poſſeſsionis & proprietatis, atq; in hunc ſenſum accipienda ſunt verba.d.§.ſcire, ibi: *Et non puto hunc eſſe prædonẽ qui dolo caret, quãuis in iure errauit*: nihil enim habet cõmune bona fides vera cum mala fide præſumpta, fateor errorẽ iuris malam fidem indubere præſumptiue, ſed vera bona fides, in eo qui ius ignorat, & dolo caret, præſumptam eam malã fidem excludit.d.l.2.C.ſi quis ignorãs rem minoris qui eſt tex. expreſſus, reliqua autem iura, quæ adduximus nũ. proximo in mala fide præſumpta accipienda ſunt. quod ferè tenent Bald. Salycet.in.d.l.2.Abb.in.c.ad noſtram propè finẽ, de rebus eccl. ſie. Iaſ.in.l.1. § ſi vir vxori.nu.2. & in.l.3.§.ex contrario.ff.de acq.poſ.glo.in.l.de fructibus ſupra de donationibus inter virum & vxorẽ, Roma.ſingulari.60. Paul.in.l. Celſus.ff.de vſucapio.Bart. & reliqui

in dict. §. ſcire tenent Innocentius, Anchairanus, & Imola in dict. cap. ad noſtram, qui extendunt ad errorem iuris reſiſtentis actui de quo agitur, ut vel res omnino prohibeatur alienari, vel prohibeatur certa dumtaxat ſolennitate omiſſa, reſoluit Couarrub. lib. 1. variarum reſolutio. c. 3. nu. 8. pro quo eſt nobis tex. elegans in. l. 11. tit. 4. part. 2. ibi: *Otro ſi el que tal heredad comprasse ſabiendo que era de la yglesia, e non fiziesse la compra en la manera que ſe dize en las leyes deſte titulo, deuela perder e cobrarla la yglesia con los eſquilmos que ende lleuo*, & ibi, *e ſi alguno la recibieſſe a ſabiendas cu ao nadio, deuela entregar a la yglesia co todas las rentas que della uvo*, nota verbum, *a ſabiendas* quod latinè eſt, ſcienter, quo modo ſcientiam requirit, hoc eſt, malam fidem veram, quæ non tantum deducatur ex titulo reprobato, quæ ficta mala fides cenſetur, ita communis & vera opinio diſtinguit inter malam fidem fictam, & veram, errorem iuris excuſare an ab hac mala fide, & merito, vnde in. d. §. ſcire, verbum illud, *prædonem*, interpretandum eſt verè, id eſt malæ fidei poſſeſſorem, ita interpretati ſumus ſupra cum de hoc verbo, egimus. cap. 2. nu. 17. contra quam opinionem immerito tenet Pinellus doctiſsimus in. d. l. 2. in. 2. par. c. 4. nu. 34. omnia autem iura quæ adducit in contrarium, ſcilicet, d. l. quemadmodum. C. de agricolis & cenſitis, lib. 11. ibi: *Quia vix poteſt ei bonæ fidei poſſeſſor, qui aliquid mercatur contra legum interdicta*, &. d. l. ſi prædium. C. de prædijs minorum, & dict. l. ſi quis decurionum. C. de prædijs curialibus. & dict. l. 1. C. de fideiſtrumentorum, & iure haſtæ fiſcalis lib. 10. & l. iubemus nulli. § 1. C. de ſacroſanct. eccleſijs. & capi. ſi quis præsbyterorum, de rebus eccleſiæ nõ alienandis, procedunt in mala fide ficta quæ plurimum diſtat à vera mala fide, quæ in facto conſiſtit, nec ab ea excluditur, iuxta quem ſenſum intelligenda eſt. l. 40. titu. 28. part. 3. ibi: *La quarta es quando ganaſſe la heredad contra leyes deſte libro*, vt qui titulum habet à iure reprobatum præſumatur habere malam fidem, verè tamen habere poſsit bonam fidem quæ reſtitutionem fructuum excludet, & ex circunſtantijs rerum & perſonarũ, quia bona & mala fides facti res eſt, non iuris, vt diximus; niſi enim illa iura omnia ſcientiam illam præſumpſiſſent tituli reprobati à iure nunquam inducerent reſtitutionem fructuum, in. d. l. 1. C. de fideinſtrument. & iure publicæ ſubhaſtationis, ibi: *Reſcisſa venditione mala fide facta eaſdem res recipies cum fructibus*, & rurſus ibi: *quos ad emptorem mala fide peruenisse*, nota præter titulum illegitimum requiſitam fuiſſe veram malam fidem non præſumptam, ad reſtitutionem fructuum, quia ius ad hoc, factũ ſemper inquirit, idem innuit tex. in dict. l. ſi quis decurionum. C. de prædijs decurionum, libro. 10. ibi: *Quod ſi quis contra vetitum occultis mollitionibus perſuppoſitae fraude perſonas*, nota ibi de fraude fieri mẽtionem quaſi præter illegitimũ titulum fraudẽ lex requiſierit idem, in. l. iubemus nulli. §. 1. C. de ſacroſ. eccleſijs, ibi: *Audaci ſpiritu & mente ſacrilega*. quæ verba magis ad factum quam ad ius referenda ſunt idem in. c. ſi quis presbyterorum, ibi: *quod ſi minore anima ſua cura*, quæ verba ſolum referre ad titulũ illegi-

illegitimum nemo contlatus audebit, igitur iuxta hæc omnia ad fructus reſtitutionem præſumunt ſcientiã iuris reprobati, quæ tamen ſæpè abeſſe poteſt, & probari ex circunſtantijs regionis, temporis, & perſonarum, alia autem iura quæ addunt Pinellus, ſcilicet.l 2.§.ſi à pupillo. ff. de vſucapionibus pro emptore.l.ſi vir vxori. ff. pro donato.l.nunquam. ff. de vſucapioni. l.poteſt.l.iuſto.ff.eodem.l. iuris regula.ff.de iuris & facti ignorantia.4.&.7. deniq; omnia hæc iura, pertinent ad vſucapionem, in qua diſpar ratio eſt, atque in acquiſitione fructuum, text. expreſſus in dict.l.bonæ fidei.ff. de acquirendo rerum dominio ſępius allegata, vſucapio illa perficiebatur apud iureconſultos cum mala fide, acquiſitio fructuum non item, denique iura illa non poſſunt ad hanc noſtram acquiſitionem fructuum allegari, & habent particularem rationem quam alibi dicimus.

Quod verò ipſe Pinellus adducit deducto argumento ad inconueniẽs, quod fragile dialectici cẽſent, vbi agitur de elidando argumento, qui enim argumentum proponit inconuenientia aſſerit quæ ex tali argumento naſcantur. & deriuari poſsint, ait enim quod cùm hic iuris error probari debeat, reuera probari non poſsit, quod argumentum leuiſsimum eſt, error enim in omni genere probationis verſatur, quæ probatio tam longè patet, quam longè patent mores, conſuetudines, rerum, cauſarum, & perſonarũ qualitates, vide Bartolum in.l.non fatetur.ff. de confeſſ.numero. 12. qui ad hoc allegat.l.ſi adulterium:cum inceſtu.§.1.ff.de adulterijs, vt ex qualitate facti, & perſonarum erroris reſultet probatio.

Quin illud veriſsimum eſt, ſi cum iudicio expendamus iura, in dubio, facilius præſumi errorẽ & ignorantiam iuris, quàm exactam cognitionem, quod aduertit Raphael in.l.an inutilis in principio. ff. de acceptilationibus, adeò enim profunda eſt hæc ipſa iuris prudentia, adeò diuerſis ſecretioribus & occultis abdita & repoſita locis, vſq; adeò tenebroſo quodam verborum rerumq; inuolucro cooperta, & cœca caligine obducta, vt nunquã niſi viris apprime eruditis, variã rerũ & verborum præſidio inſtructis patuerit, vt obiter iſtos leguleios omittamus, qui vix puritatem ſermonis latini ingreſsi, ſine philoſophia laudandarum artium procreatrice, ad vnum aut alterum Alphabetarium indicem oculos conijcientes, rudes, & planè ignari, totam iuris ciuilis eamque abſolutam cognitionem temere ſibi pollicentur. Immemores eius Seruij Sulpitij quem in.l.1.ff.de origine iuris legimus cum indicẽdis cauſis, primum locum, aut proximum poſt Marcum Tullium obtineret, quaſque ſine legibus tractare nõ poterat, vt ait Cicero in oratione pro cluentio obiurgatum fuiſſe & reprehenſum à Quinto Mutio, quod ſemel atq; iterum reſpõſum de amici rebus non intellexiſſet, reprehenſionis cauſa ea fuit, quod ius ignoraret in quo verſaretur, ex eo loco Acurſius, & Zazius ibi colligunt ſecuti reliquos iuris interpretes, facilius eſſe vt præſumamus iuris ignorantiam, quam notitiam, nã quod Cicero pro Murena alias ſcriptum reliquit, legalem diſciplinam cognitu nõ difficilẽ, eſſeq; gloriam ſi benè reſpondeas. ſin male nullum ſubeſſe periculum, quia protinus ſubſit exiſtimatio, quod in ius controuerſum incideris: foro certè ſeruiuit Cicero, vbi ſæpè non ex vera animi ſententia multa dicuntur, ſed quę poſsint obcęcare iudices, & in cauſam propoſitam inclinare, como-

do clientis addictus non libero animi iudicio, quod verè non ſentiebat euomuit Cicero. quod priuata vtilitas, & cupido replendæ crumenæ quotidie facit, verba Ciceronis hæc ſunt, libet addere, vt videas quam antiquum ſit, peſsimum & iniquum iudicium. contra leges & iura prolatum, ex iure cõtrouerſo defendere, itaquè inquit, *Si mihi homini vehementer occupato ſtomachum moueritis, triduo me Iureconſultum eſſe profitebor, & enim quæ de ſcripto aguntur, ſcripta ſunt omnia, neque tamen quicquam tam anguſte ſcriptum eſt quo ego non poſ-* 23 *ſim qua de re agitur addere, quæ conſulantur autem minimo periculo reſpondentur, ſi id quod oportet reſponderit, idem videare reſpondiſſe, quod Seruius. ſin aliter, etiam controuerſum ius noſſe, & tractaſſe videare,* hactenus Cicero, videre mihi videor paucis verbis ingenium leguleorũ noſtræ ætatis ſuis coloribus depictũ, ſæpè enim videas iniquè, & perperam contra leges & iura, contra rei geſtæ veritatem reſponſum, vtque authoritatem reſpondentis tueamur, ne viri alioqui graues, & publico iudicio probati ex ridiculo reſponſo ridiculi fiat, ad ius controuerſum non ad iuris ignorantiam reſponſum referre neceſſe eſt, quod attinet ad Ciceronem, hæc facilitas iuris non eſt ſibi ex vera animi ſententia propoſita foro ſeruiuit, quod ille egregiè facere nouerat. Sæpè enim aliàs difficilem iuris artẽ profitetur, adeò vt ex libris dinoſci non poſsit niſi præuio magiſtro & præceptore, verum eſt (inquit ille ad Trebatium) dinoſci non poſſe ſine magiſtro difficilem eſſe, Scæuola item in l. codicillis. §. Lucius. ff. de legatis. 2. Iureconſulto: ait in condendis legibus nimiam, & miſeram diligentiam adhibuiſſe, quæ latere poſſet faciliè, etiam de ea ſolicitum, paſsim quoq; videas Iureconſultos pugnare, alijsque alia aliorum reſponſa probata, alijs reprobata, quod quidem niſi ex difficultate artis in qua verſantur euenire non poteſt.

Veriſsimũ eſt, quod Aretinus ſcripſit in. l. ſciendum. ff. de verborũ, quod ſolẽnitas contractuum quæ eſt vnita vſui gentium, præſumatur eſſe nota vnicuiq;, non tamen idem fatendum ſit in ſolennitate ſimplici iuris ciuilis, quia talis non præſumitur cognita niſi peritiſsimis, nemo ignorat viduæ pupilli, eccleſiæ; rem ſine conſenſu naturali transferri non poſſe, eſt enim ſolẽnitas naturalis, pauci ſciunt qua ſolẽnitate ciuili ſint eorum bona alienanda, ſequitur Alciatus regula. 3. præſumpt. 10. nu. 10. verſi. non obſtat, tenet Alex. conſil. 103. vol. 1. Quod non excuſatur, qui errat in iure notiſsimo, & vſui publico recepto, qua propter in probatione huius erroris, & ignorantiæ, plurimũ poterit bonus prudensq; iudex, qui ex cauſis perſonisq; varie conſtituet, ſecundũ Bart. in d. l. non fatetur, & Baldũ, in d. l. 2. C. ſi quis ignorans rẽ minoris vbi quod error iuris ex conjecturis indicijsq; conſtabit vnde Alex. in. l. 1. §. ſi quis ita. ff. de verborum, ex qualitate perſonæ cenſet probari poſſe iuris errorem, ait enim in fœmina iuris ignorantiam & errorem facilius probari quam in viro, idem Aretinus conſi. 17. nu. 2. qui in illa muliere tolleraſſet facilius hunc errorem quã in ſoante, idem in milite, Bald. in. l. venditorẽ. C. de vſucapione pro emptore, & in. d. l. 2. C. ſi quis ignorans rem minoris. Felinus in. c. de quarta de præſcrip. Alciatus. d. regula. 3. præſumptione. 30. num. fin. Carolus Molineus in conſuetudi-

tudinibus Parisienſibus titu.1.part.1.§.2.numero.32.&.34.ex quibus conſtat quam libere doctiſsimus Pinellus cōſtituat iuris errorem improbabilem, quodque ille de iuramento addit, longè aliter proponitur abſcriptoribus, non enim in hac vna re iuramentum proponitur vnicum dumtaxat, & ſolum probationis genus non tamen negari poteſt, quod aliquando, iuris hic error probari poſsit, ſacramento eius qui in iure errauit, iuxta tradita à doctoribus ſupra præſertim ſi errās eius ſit probitatis, nequè abſint alię coniecturæ, vt ei fides habenda ſit, retenta regula.l.quæro.ff.de ædilitio ędicto.

Quod verò ait Pinellus decretum minorum adeò innoteſcere, vt in eo error tolerari non poſsit, non diffitentur id doctores, talem tamen errorem ex cauſis, perſonis, vſu, & conſuetudine aut abijciunt, aut recipiunt, idquè probatur in.d.l.2.in.2.parte, C. ſi quis ignorans rem minoris, & ſentit Molineus.d.nu.54.& reliqui quærentes veram malam fidem quam ſuo nomine poſitiuam vocant, non fictā, quę multipliciter eludi poſſe cōſtat, de hac versa bona fide eſt.d.l.2.in.2. parte, quæ verificabitur in emente rem minoris, vel ab ipſo minore, vel à tertio, qui emerat à minore, ſi bona fide id facit, vndecumq; bona illa fides procedat, bona enim fides tota ratio eſt acquirēdorum vel amittendorum fructuum induſtrialium, non titulus iuſtus vel iniuſtus legitimus, vel illegitimus, cū ſine titulo hæc mala fides reperiri poſſit, vt dicemus, quod etiam ſi hęc non aduerterint Pinellus & Molineus vbi ſupra, debuerunt certè aduertere poſtquàm ſatis intellexerunt hanc de bona & mala fide diſtinctionem, melius ergo doctiſsimus Couarrub. ad hoc aduertit in dicto.c.3.num.6.ad fin. vbi contra Molineum tenuit, doctiſsimū autem Couarrubias immerito reprehendit Pinellus nu.5.ex fundamento fragili, nam quàuis in ſucceſſore probabiliores ſint cauſæ ignorantiæ, quā in contrahente ex.l. bonæ fidei.ff. de acquir.rerum dominio, ibi: *ab eoque poſtea alienata bonæ fidei emptori*, & ex regula.l.qui in alterius.ff. de regulis iuris, tamen ſi idem iuris error reperiatur in emente ab ipſo minore, quod fieri poſſe latè adduximus, quid vetat, bonam illam fidem prodeſſe ad fructus lucrandos iuxta cōmunē opinione, neq; enim aptè colligitur qui emit à ſucceſſore propter ignorantiā præſumptam ſucceſſoris præſumitur bonæ fidei, ergo qui emit ab ipſo minore verè eſt malæ fidei, quia bonæ fidei eſſe poteſt ex circunſtantijs temporis loci, perſonarum, ex qualitate negocij & cauſæ, de qua agitur ex his quæ diximus, cum ergo agnouerint hanc ipſam diſtinctionem malæ fidei fictæ, & veræ agnoſcere item debuerunt, verum & planum ſenſum ad.d.l.2.C.ſi quis ignorans, rem minoris in 2.parte, in ipſo enim iuris errore non dubium eſt, quin plurimum poſsit tēpus ſexus, qualitas perſonarum, & loci. aliud de ruſtico. aliud de milite, aliud de fœmina, aliud de iuris perito, aliud tēpore belli, aliud pace, aliud ruri, aliud in ciuitatę exiſtimare debemus potuiſſe geri ſierive, de quo Bal. & Paul.in.l.emptor fundi.ff. de vſucapio.pro emptore, Areti.in.l. qđ vxor. ff.de acquir.poſſ.l.cùm de indebito. ff. de probationibus, ibi: *& maxime ſi is qui indebitum dediſſe ſe dicit, homo diligens eſt & ſtudioſus pater familias cuius perſonam incredibile eſt, in aliquo facile erraſſe* itaquè ex his circunſtantijs, quæ incidunt in omne genus cauſæ, induci poteſt bona fides vera,

ra, in qua poſsit verificari.d.l.2. in.2. parte nõ ſolum ſi ab eo emas qui à minore emit.

Namquè ſi vera eſſet noua illa opinio Pinelli vt iuris error non excuſaret,& omnino eliderct veram bonam fidem poſitiuam, ex eo quia iùs eſt, quod ignorari non poſsit,tam ea opinio militaret in iure agnito & manifeſto,quàm in obſcuro & controuerſo, nequè enim obſcuritas iuris, ex iure naſcitur, ſed ex ſenteтijs interpretum varie opinantium, ius enim ſemper certum eſt,& certa ſemper deciſsio legis.anceps tamen fit,ex ancipiti acceptione & intellectu interpretantium, nequè enim probabile eſt voluiſſe legum conditores dubio reſponſo veluti Apollinis oraculum cõſulentes ambigua reſpõſione decipere. certus fuit legis condendæ ſcopus & finis, certa dubitatio, quam lege lata diluerent, verborum autem multiplex interpretatio ſæpè facit à vero ſenſu deuiare;

* quod late diximus in tractatu noſtro de Hiſpanor. nobilitat. in initio, numer.1.&.2.vbi multa numero.8. & ſeque. adducimus opportuna ſatis ad

* hanc rem quam agimus. Cum ergo certa ſemper ſit lex; nunquam ex Pinello impunè contingeret iuris error.

30 At verò ſatis conſtat iuris ambigui errorem & controuerſi nil nocere ad fructus lucrandos & adquirendos quod receptiſsimum eſt ex his quę ipſemet Pinellus refert num.4. & doctiſsimus Couarrub.in regula poſſeſſor.2.par.§.7.nu.9.celebris eſt,glo.in.§.1.inſtitutis de obligationibus quæ ex quaſi delicto naſcuntur quam Bald. & alij notant ad hoc quem ipſi adducunt poſt alios,iuris enim error obſcuri, & ambigui ſimilis eſt facti errori. dd. in. c. cum dilectus,de conſuetudine.Abbas in.c.Apoſtolicæ,nu.2.de donationib. Capitius deciſ.69.nu.24. Socinus in rubrica.ff.de rebus dubijs. Curtius Iuni. conſi.28.num.8.ex ambiguitate cauſæ & iuris ſolent prudẽtes ſenatores principem conſulere,aut litigantes ad cõcordiam compellere. Matthæus de Afflictis lib.1.conſtitu. Neapolit. rub. 34. & ex obſcuritate iuris fit diuiſio per medium,glo.in.l.Neſennius.ff.de neg.geſtis,Boerius deciſs.129.nu.22.& 42. Tiraquellus de primogenio. q.17. in.4.opin. nu.9. & ſeq.l. & hoc Tiberius.41.ff de hæredibus inſtitu.l.ſed & ſi lege.§.adeo, & ibi glo.& Paulus. ff. de petitione hæredit. & excuſatur iudex in errore iuris obſcuri.d.glo.in §. 1.inſtitut.de obligationibus, quæ ex quaſi delicto Bald.in. l. mancipia. nu. 2.C.de ſeru. fugitiuis, & prodeſt ignorantia huius iuris ad reſtitutionem ex Abbate vbi ſupra. Igitur ex his circunſtantijs habere quis poteſt veram bonam fidem etiam ſi in iure erret, ac ſubinde fructus ſibi conſeruare,etiam ſi re; robatum à iure habeat titulum, quod ſenſerat Ioannes Lupus de Palatios Rubios.d.nu.3. quem male ibi reprehendit Pinellus, ſenſit Couarrub. doctiſsimus vbi ſupra, dum explicat, d.l.2. C. ſi quis ignorans rem minoris in.2.par contra Molineũ,quem cũ. d. Couarrubias relinquere poterat, idẽ Pinellus ex his quæ diximus, quoniã bona vel mala fides vera,plurimũ diſtant à titulis legitimis vel illegitimis à iure reprobatis vel probatis, mala fides ſæpiſsimè reperitur cum titulo à iure probato & legitimo, & bona ſæpè cũ titulo illegitimo & reprobato, d.l.2.in.2.par.d.l.ſi vxor.d.l.de fructibus.d.l.fructus.ff.de vſuris.d.l.bonæ fidei emptor.d.l.1.C.de fide inſtru.& iure pub.ſub haſt.d.l. ſi quis decurionũ, C.de prædijs decurionum.lib.10. d. l. iubemus nulli.§.1.C.de ſacroſanct.eccleſ.dict.c.ſi quis præsbyterorũ, de re

bus Eccleſ.dicta.l.qui ſcit.ff.de vſuris,
dicta.l.ſed etſi lege.§.ſcire. ff. de petit.
hęredit.vbi verbum illud prędonem,
interpretandum eſt contra Pinellum
pro malę fidei poſſeſſore iuxta ea quę
tradidimus,cap.2.numero. 17. dicta. l.
quemadmodum.C. de agricolis & cē
ſitis,dict.l.39.titulo.28.parti.3.hæc om-
nia iura cum titulo illegitimo bonam
fidem admittunt,quæ autem maximē
pro Pinello faciunt,ea duntaxat præ-
ſumptam & fictam malam fidem in-
ducunt,quam vera bona fides proba-
ta ex circunſtantijs legitimis verè ex
cludit vt diximus.

Alia iura adducit Pinellus pro ſua
opinione,quæ pertinent ad vſucapio
nem.l.2.§.ſi à pupillo. ff. de vſucapio.
pro emptor.l.ſi vir vxori.ff. pro dona
to.l.nunquam.ff. de vſucapionib. vbi
nunquā iuris error poſſeſſoribus pro-
deſt.l.poteſt.l.iuſto.ff.eodem. l. iuris
regula.ff.de iuris & facti ignorantia,
4.&.7.hæc facilli, vt diximus negocio
elidi poſſunt ex regula dict.l.bonæ fi-
dei emptor.ff.de acquirend.rerum do
min.quæ eſt fundamentum totius hu
ius diſputationis,admittit enim malā
31 fidem cum vſucapione atque vſuca-
pionem totam ius eſſe,à iure depende
re,quare nihil mirum ſi à iuris errore
deſtruatur,cum iure,debeat ſubſiſte-
re,& ab eo vires capiat, præterea illa
omnia iura procedunt in vſucapione
ordinaria,ad quam titulus eſt neceſſa
rius.l. Celſus. ff. de vſucapionibus.l.
nullo.C.de rei vendi. vbi Barto. nam
longi temporis præſcriptio triginta
vel quadraginta annorum, titulū non
requirit.l.omnes.C. de præſcript. tri-
ginta vel quadraginta annorum,quod
habet locum,in rebus quoque Eccle-
ſiæ.C.placuit.§.poteſt,16.quæſt.3. cap.
ſi diligenti.cap.ſanctorum,de præſcri
ptionibus,Balbus de pręſcriptionibus
2.parte.partis.3.quæſtio.6.& in.2.parte

part.4.quæſtio.22.Couarrub.in regula
poſſeſſor.2.parte.§.5.in principio, vbi
latiſsime,ex quo iuris principio neceſ
ſario ſequitur, bonam fidem veram
cum titulo illegitimo, & reprobato,
non fore ſufficientem ad vſucapionē
ordinariam, cum titulum requirat. d.
l.nunquam.ff.de vſucapio. *Nunquam,*
32 *inquit Paulus,in vſucapionibus iu-*
ris error poſſeſſoribus prodeſt, & ideo
Proculus ait,ſi per errorem in initio
venditionis tutor pupillo author fa-
ctus ſit, vel poſt longum tempus ven
ditionis peractum vſucapi non poſſe,
quia iuris error eſt: vide Acurſium,
verbo factus ſit facti autem error non
impedit vſucapionem.l.2.§.ſi à pupil-
lo.ff.de vſucap.pro emptore, vbi aper
tè hoc diſcrimen conſtituit Paulus,
Si a pupillo inquit,emero ſine tutoris
authoritate quem puberem eſſe putem
dicemus vſucapionem ſequi, vt hic
plus ſit in re quam in exiſtimatione,
quod ſi ſcias pupillum eſſe putes tamē
pupillis licere res ſuas ſine tutoris au-
thoritate adminiſtrare non capies
vſu, quia iuris error nulli prodeſt,
hæc Paulus.

Vbi autem concurrit vtrumq;, ſci
33 licet,iuris error,& facti, attēditur ma
gis cauſa quæ proſit, quā quæ noceat,
ita intelligendus eſt tex.in.l ſi vir vxo
ri.ff.de vſucapione pro donato,aduer
tunt Barto.& Scriptores ibi & in. l. in
venditionibus.C. de vſucap. pro emp
tore.& Cynus ibi quæſtio.4. Alciatus
præſumptione 30.regula.1.num.1.Dy-
nus in regula poſſeſſor.ff.de regulis iu
ris,nume.40.verè enim in dict.l.ſi vir
vxori, quicquid dicat Paulus de Ca-
ſtro in dict.l.nunquam,atque eum ſe-
cutus doctiſsimus Couarrubias in. d.

regula poſſeſſor, part. 2. §. 7. numer. 10. duplex extitit error, ſcilicet, facti & iuris, alter in eo verſatur, quia contrahẽtes exiſtimarunt rem donatam à viro fieri vxoris, hoc eſt, valere donationẽ inter virum & vxorem, contra notiſſimas iuris regulas, alter in eo verſatur, quia donatarius exiſtimauit errãs rem donatoris fuiſſe, qui error in facto conſiſtit, Iureconſultus ait ſi pauperior is qui donaſſet non fieret, vſucapionem procedere, ideò autem Põponius Iuriſconſultus exiſtimare potuit, donatorem nõ fuiſſe factum pauperiorem, quia propoſuit rem alienã donatam, ex quo patuit, licet contrahentes exiſtimauerint donationẽ valere inter virum & vxorem errantes in iure, in ea ſpecie particulari rectè cenſuiſſe donationem eam eſſe validam, quia donatarius donãs rem alienam pauperior non eſt effectus, quo caſu valida eſt donatio. d. l. 5. § fina. ff. de donationibus inter virũ & vxorem. itaque verè in dict. l. ſi vir vxori duplex extitit error & facti, & iuris, ſed error iuris generalis quem contrahentes conceperant purgatus eſt ex particulari ratione donationis factæ, quia ... donatio rei alienæ non fecit pauperiorem donantem, ideo donatio mero iure valuit, licet contrahentes generaliter conceperint donationem inter coniuges valuiſſe, ex qua ratione conſtat, ibi vnicum errorem reuertum fuiſſe, ſcilicet, facti, non iuris, quia verè donatio valuit, & colligi poteſt ex hoc ſenſu qui eſt ad literam rectè ſenſiſſe D. Couarrub. cõtra communem, vbicumque adſit iuris error, non conſeruari vſucapionem, etiam ſi adſit ſimul facti error, ex d. l. nunquam, & ita adhuc exiſtimamus ex hac ratione rectè iure ſuadere d. l. ſi vir vxori rectè ſenſiſſe Paulum de Caſtro, & Dominum Couarrub. in eo ſal-tem quod communis opinio, quæ tenet concurrente errore facti & iuris magis attendendum eſſe ad errorẽ facti qui prodeſt, quam ad errorem iuris qui nocet, non poſſe deduci ex d. l. ſi vir vxori, vbi donatio verè valida fuit, iſthucque potuerunt Dominus Couarrub. & Paulus deducere, an verò illa communis probetur ex alijs iuribus illud modo non diſputo: ſat ſit oſtendiſſe in vſucapione aliam eſſe rationem bonæ & malæ fidei circa titulos, legitimos, aut illegitimos, probatos aut improbatos, quam in acquiſitione fructuum, vbi mera animi conſcientiam inquirimus & indagamus, neque poſſe aptè iura de vſucapionibus applicari fructuum acquiſitioni.

Vnde quia in vſucapione ordinaria, quæ titulum exigit, error iuris nocet, multò fortius id recipiendum eſt in errore iuris, quod reſiſtit actui de quo geritur quod tenet Paulus in d. l. Celſus, & ibi Barto. ff. de vſucapionibus. Iaſon in l. ſi quis id quod notabili. 8. ff. de iuriſdictione omnium iudicum. Barto. in dict. l. quemadmodum, C. de agricolis & cenſitis, lib. 11. Cardinalis in Clemen. 1. §. ſi quis, quæſtione 2. de rebus Eccleſiæ non alienandis, quod ad acquiſitionem fructuum de qua agitur, nihil pertinet, quantumuis enim errem in iure reſiſtente, ſi bona fide vera id ago fructus facio meos ex Innocentio, Ancharrano, Cardinale, & Imola, in dicto cap. ad noſtram, de rebus Eccleſiæ non alienandis, atque ex iuris ratione quã adduximus, quia vera bona fides eſſe poteſt cum titulo reprobato & illegitimo, cui reſiſtat ius, idque tenendum eſt contra ſententiam receptam quam tradit Couarru. Variar. lib. 1. cap. 3. nume. 8. & reliquis ex diſtinctione malæ fidei veræ & fictæ, quæ diuerſo iure cenſentur, ex d. l. bonæ fidei emptor, & dict. l. qui ſcit,

& alijs iuribus quæ adhoc notauimus ſupra, ita vt liqueat contra Pinellum errorem iuris non protinus inducere malam fidem ſufficientem ad fructus reſtitutionem, quia cum errore iuris poſsit ſubeſſe bona fides vera, quæ huiuſmodi reſtitutionem excludit, ex quibus temperabis ipſummet Couarrub. dicto cap.13.nume.9. & Carolum Molineum, dict.nume.54.§.22. ſemper enim obſeruandum eſt, differre bonā & malam fidem, à titulo & errore iuris, cum is qui in iure errat etiam reſiſtente actui de quo agitur poſsit habere verè bonam fidem, & is qui in iure non errat, ſed legitimè contrahit, poſſit habere malam fidem veram. Vnde quia bona vel mala fides vera non ficta inducunt reſtitutionem fructuum dicta.l.qui ſcit. dicta.l.bonæ fidei emptor, dicendum verè eſt & ex fundata iuris ratione, quicquid dicant, Pinellus, Molineus, Couarrub. vbi ſup. probata vera bona fide nunquam ex præſumpta inducendā eſſe reſtitutionem fructuum, in vſucapione autem ordinaria magis eſſe expectandos titulos, quia vſucapio tota in iure non in facto verſatur: quæ iura non debuit Pinellus ad acquiſitionem fructuum adducere, cum aliud agant.

At verò ex dict.l.2.ſi quis ignorans rem minoris in 2.parte, cum gloſ. ibi, quatenus iuris error excuſat, & prodeſt ad acquiſitionem fructuū oportunè colligendum eſt, talem iuris errorem non excuſare, neque iuuare iuriſperitum, Bald. in.l.4.C. de vſucapi. pro emptore, quod tamen in iure variè interpretamur & in multiplici legum ſenſu, non procedit vti proximè dicebamus, profitenti autem aliquam artem, ſi in eadem ſe circumuentum aſſeueret, non eſt credendum, quod ſi reſtitutionem petat in integrum ſibi concedi deneganda illi eſt gloſſ. celebris ad hoc in.l.profeſsio.C. de muneribus patrimonialibus, lib.10. quam variè cōmendant præter Pinellum vbi ſupra, nume.21. qui neminem adducit, Albericus, & Angelus, in.l.1. § pueritiam. ff. de poſtulando, Faber, & Chriſtophorus in.§.1. inſtitut. de legitima patronorum tutella, Barto. Bald. & Socin. in.l.1. qui & aduerſus quos: Angel. in.l. ſed & reprobari. ff. de excuſatione tutorum. Salyce. in.l.1 qui & aduerſus quos optime Iaſon in.l. eam quam C. de fideicommiſſ. numero.ij. omnes hij vno ore fatentur doctorem minorem viginti quinq́, annis non reſtitui ex hoc capite nempe ex iuris errore, & ignorantia, in hac enim reſtitutione doctor aut iuris peritus allegaret turpitudinem ſuam cum ſit turpe viro patritio ignorare ius in quo verſatur, facit.l. ſi quis ex argentarijs §. prætor ait. ff. de edendo, facit.l.3. C. ſi minor ſe maior, & qui ius profitetur, verè profitetur quandam diuinarum & humanarum rerum cognitionem.l. iuſtitia.§. iuris prudentia. ff. de iuſtitia & iure, & qui ſe iuris peritum aſſerit oraculum ſe profitetur totius ciuitatis Cicero. lib.1. de oratore & paulo inferius: *Sin autem quæreretur inquit is quiſnam iuris peritus vère nominaretur eum dicerem qui legum & conſuetudinis eius quá priuati in ciuitate vterentur, & ad reſpondendum, & ad agendum, & cauendum peritus eſſet,* hæc Cicero prædicta autem gloſſ. fundat ſe in præſumptione doctoratus, nihilquè aliud continet quam præſumptionem iuris, vt doctor in iure minime ſe circumuentum in iure poſsit allegare, quod & in alijs artificibus recepit pragmat.ſ. Pinciæ anno milleſsimo quingenteſſimo trigeſsimo ſeptimo, procedit ergo gloſ. in caſu reſtitutionis petitæ à minore doctore, non pro-

probata læſione vere,ſed in caſu præ
ſumpto,in dubio enim an minor do-
ctor læſſus ſit nec ne puta ex allega-
tione ommiſſa , duæ præſumptiones
oriuntur,quæ mutuo pugnant , & cer
tant, imò ſi verè dicedum eſt mutuo
concurſu ſeſe elidunt,iuxta.l.diuus,ff.
de integ.reſtitut. altera naſcitur ex do
ctoratu,quæ dictam allegationem cō
ſulto fuiſſe omiſſam altera vero reſul
tat ex omiſsione allegationis plane
omiſſæ,itaque in dubio magis eſt , vt
denegetur reſtitutio quæ in hoc con-
curſu ſolum minore ætate reſtat ſub-
nixa,quia minor ætas ſola non eſt ſuf
ficiens ſine plena læſionis probatio-
ne ad reſtitutionem impetrandam,in
hoc caſu procedit gloſ.ibi,læſionem
præſumptā eneruat præſumptio ſcien
tiæ,at vero extra caſum præſumptio-
nis ſi læſio plene & legitime ꝓbetur,
vel de dolo conſtet cum nullus ſit lo-
cus præſumptioni reſtituendus eſt do
ctor idemque minor viginti quinquè
annis ita tenet Iacobus Butricarius &
videtur tenere Bald.in dicta.l.1.C.qui
& ad verſ.quos vbi glo.idem tenet &
Paul.cum enim ceſet præſumptio nō
eſt locus coniecturis, ideo denegāda,
non eſt reſtitutio vulgaris.l. cōtinuus
§ ita tamen, ff. de verborum obligati.
facit dict.l.1.qui & aduerſus quos,quæ
in ſimili præſumptione fundatur , fa-
cit.l.1.ff.de minoribus, ibi: *quamuis
rem ſuam bene gerentibus*: neque hic
allegat turpitudinem ſuam ex his quę
diximus de magnitudine iuris ſcien-
tiæ,præterea ſi dolum aduerſarij obij
ciat,qui niſi in facto fuerit circunuen
tus,multo magis reſtituetur , quia in
hoc imperitiſsimi eſſe ſoleant qui iu-
ris maxime periti ſunt vincit enim
Salmantinam,& Bituricenſium iuris
prudentiā vnius mercatoris Cremen
ſis aſtutia, facit.l.error.C.de iuris &
facti ignorantia, & qui ius in pectore
totum præſumitur habere , aſtutias
iſtas ignorare præſumitur,cap.1.de cō
ſtitut lib. 6. iuxta hæc intelligendum
eſt Baldi dictum celebre in.l. 2. §. ſer-
uius.ff.de origine iuris quod redhibi-
toria actu ceſat, vbi Mariſcalcus emit
ęqum morboſū,nā ex ſuperioribꝫ in-
telligēdū eſt quatenus iuris beneficio
gaudeat,qđ & Plato.traddebat de me
dico emente ſeruum ęgrotum.de legi
bus libro.2.in hac autem cauſa reſtitu
tionis tali doctori quātumuis publice
approbato datur curator ad agendum
Bald.in.l.ſed et ſi miles.§. iam autem,
ff.de excuſationibus tutor. Angelus,
in dicto.§.pueritiam, Chriſtophorus,
in dicto.§.fina. inſtitutis de fiduciaria
tutela,& hæc adnotauimus circa ma-
teriam hanc de iuris errore,deſcende
bant autem omnia ex illa reprehēſio
ne Pinelli contra Ioānem Lupum de
Palatio Rubios,qui in rubrica exiſti-
marat & rectè,reperiri veram bonam
fidem,quæ præualeret aduerſus malā
fidem præſumptā,idque dict.§.72. nu.
3.& allegat dict.l.de fructibus,&.l. fru
ctus.&.l.ſi vxor filio,& potuit allega-
re reliqua iura quæ nos ſuperius addu
ximus,præcipuè,dict.l.2.C. ſi quis ig-
norans rem minoris in.2.part. & dict.
l.bonæ fidei emptor,& dict.l. qui ſcit,
cum reliquis iuribus , qui bonam fidē
veram aut malam exigunt ad acquiſi
tionem fructuum.

In reuocatione autem donationis
factæ de donatione facta inter coniu-
ges quod non retro trahatur ad fru-
ctus induſtriales qui bona fide percep
ti ſunt cum Pinello vbi ſupra , tenen-
dum eſt contra Ioannem Lupum de
Palatios Rubios,dicto.§.72.numero.1.
verſi.item intellige niſi donator, idq;
ex dict.l.fructus,&.l.de fructus,&.d.l.
ſi vir vxori,quæ ſunt iura expreſſa,vt
poſſeſſor bonæ fidei verè faciat fru-
ctus

nec expectata ſententia ago ex empto, * Argumento l. nouiſsime. ff. quod falſo tut. & quæ tradit Cagnolus in. l. 2. C. de reſcinden. vendit. numero. III. & quæ tradũt Tiraquellus, Molineus, Couarrub. Afflictis, & Iaſon, vbi ſup. & nos dicta gloſſ. 3. §. 1. numero. 30. * Quem tex. habet pro ſe praxis illa, vnde quo l. dicimus de attestationibus publicatis intelligendum, de exhibitis inſtrumentis quibus id quoq; conſtet, ita vt nullo etiam ſuccepto iudicio ex empto ob rem euictam poſsim agere, quia fundus euictus tunc cenſetur, quando ſcientia rei alienæ ſuperuenit, in hoc caſu tamen vbi non expectata ſententia reſtituo, quia noui à me defendi non poſſe, in iudicio propoſito contra meum debitorem; aut venditorem ob rem euictam probare debeo rem ad euincentem omnimodo pertinuiſſe, quo probato ſecure; traddo, ſecure ago, quia res vere euicta eſt, ex Paulo in dict. §. cum me abſente, * & Moline. Couarru. Afflict. & Iaſone, ſupra. * igitur Iulianus reſte ait emptorem, quo ad percipiendos fructus intelligi debere bonæ fidei, quandiu fundus euictus non ſit, quia quandiu bonam fidem probabiliter habeo fundus nõ dicitur euictus, ſimul atquè malam fidem habeo fundus euictus dicitur igitur in ea ſpeciè in qua ex denuntiatione agitur, ab eo momento quo ſcis fundũ euinci poſſe, à quo malæ fidei poſſeſſores, reſtituere debes fructus, vnde concordant ambo Iureconſulti, & in diuerſa ſpecie idem ius conſtituunt, ambo ab eo puncto, & momento quo mala fides prouenit, reſtituendos fructus eſſe cẽſent, ex quo ſi quod plerumquè fit, petitio in iudicio fiat, nullis productis, neque exhibitis inſtrumentis, quibus ea tiam tueri tuam confidas, egoq; reſiſtam, litigem, quia nõ debeo ſtatim

non

petitioni tuæ acquieſcere; publicatis autem atteſtationibus videam, iure te & ratione agere, tunc quidem potero reſtituere, & aduerſus venditorem meum reuerſus, tanquam re euicta agam, qui non poterit obijcere, dict. l. euicta, & l. vtique. & l. 4. & l. 3. immo prudens iudex ſi res ad euincentem pertineat poterit Hercules vtrumquè condemnare reum poſſeſſorem, vt euincenti reſtituat, venditorem vero emptori exempto in totum illud quod interſit, ex cauſa euictionis: poteritq; ex fundata iuris ratione, quoniã petitio non ſit propoſita exhibitis inſtrumentis, quibus cedere poſſet reus, fructus condemnationem differre ad id tempus quo reus ſcivit rem alienam, nam quę reſtitutio fructuum ſequitur malam fidem circa dominium; mala autem fides non conſiſtit in iure, vt his ciuilibus actibus poſsit induci, ſed in facto conſiſtit, uere autem ſcientiã rei alienæ non obtinui niſi ex eo tempore, quo publicatis atteſtationibus didici aperte rem non eſſe meam, nũtiatio autem, petitio, & interpellatio actus ſunt ciuiles qui per ſe ſolum veram malam fidem non inducũt, ideo fictio non debet veritati prævalere, hi ſi legitimè proponantur, & ſecũdum iuris ciuilis conſtitutas regulas.

15 Præterea iſta verba quæ perfectionem actus ſignificant ex etymo nominum, vbi agitur de obligatione inducenda, impropriantur. Bartol. & Scriptores in. l. amplius non peti. ff. rem ratam haberi. Iaſon in. l. vinum. ff. ſi certum petatur. in principio, itaquè verba ad inducendam obligationem quæ nondum erat, extrahuntur à propria ſignificatione, & vt ita dicamus impropriẽtur, vt ſignificent nõ exactionem in iudicio, ſed petitionem, aut nuntiationem. hoc mihi probat apertè Paulus Iuriſconſultus in. l. amplius

nou

non petitum.ff.de rem ratam haberi,
iuncto Vlpiano in. l. item veniunt. §.
petitam.ff.de petitione hęreditat. Pau
lus ex etymo nominis, interpretatur
verbum hoc peto, ideſt, lite conteſta-
ta, vt is demum petiſſe intelligatur, nõ
qui denuntiauit, aut compellauit, aut
poſtulauit ſimpliciter, ſed qui petijt
exhibitis inſtrumentis, & rationibus
ſuis, qui deliberare coegit reum ſuũ,
vt cederet, aut litigaret, qui denique
efficit, vt reus ſuſciperet iudiciũ, hæc
eſt propria acceptio huius verbi pe-
to, ſed aliàs videas hoc ipſum verbum
peto alio trahi à Iureconſultis, cu agi-
tur de obligatione inducenda, extrahi
tur enim à propria ſignificatione, &
ad ſimplicem denuntiationem profer
tur ab Vlpiano, in dicto. §. petitam. Ibi
enim malæ fidei poſſeſſor fit ille, cum
hæręditas à ſe petita eſt. petita eſt au-
tem, cum ſibi denuntiatum eſt. Vides
quomodo ad inducendam obligatio-
nem reſtituendi fructus verbum pe-
to, extrahatur à propria ſignificatio-
ne, ad eum actum qui eundem effectũ
habeat, & poſsit eandem malam fidẽ
inducere. Denique Iuriſconſulti rerũ
potius quam verborũ ſoliciti id quæ-
runt, an conſcientiam habeas rei alie-
næ, hanc ſi habeas verba non veren-
tur, vt iuris rationes obſeruent, cum
enim nuntiatio legitime facta, ita indu
cat malam fidem ſicuti conteſtatio. l.
ſi fundum. C. de rei vendicatione. d. §.
petitam, planè obligationẽ inducunt,
ex quocunque actu mala fides induci
poſsit, vt fructus reſtituantur, cuius in
ſtar eſt, quod de euictione dicimus, vt
res euicta ſit ex quocunque actu, vbi
mala fides reperiri poſsit, nec ſignifi-
cationem in hac re nominum curant
Iureconſulti, immo magis arbitratur
eam etiam eſſe propriam vocum ſig-
nificationem ciuilium, quæ ciuiles re
gulas magis conſeruauerint, hactenus
de hac antinomia, ſi melius ſenſeris
amice lector, noſtram diligentiam ne
reprendito.

20 Acquiſitionem igitur fructuum ag
greſsi primam regulam cõſtituimus.
vt bonæ fidei poſſeſſor, naturales fru-
ctus non faciat ſuos gloſſ. in. l. ex diuer
ſo. ff. de rei vendi. gloſſa in. §. ſi quis à
non domino. verb. fructus. Inſtitutis
de rerum diuiſione gloſſ. magna in. §.
1. Inſtitutis de officio iudicis, quas cõ-
muniter approbatas inquit Ioànes de
Imola in. l. Neſennius. §. fundum. ff. de
re iudicata, idem Imola in cap. grauis.
de reſti. ſpoliatorum hanc probat ex-
preſſe Pomponius in. l. fructus. ff. de
vſur. cuius verba quia de illis agendũ
ſæpiùs eſt, adſcribere libet: *Fructus
percipiendo, inquit Põponius, vxor,
vel vir, ex re ſibi donata, ſuos facit
illos quos ſuis operis acquiſierit, veluti
ſerendo, nam ſi pomum decerpſerit,
vel ex ſylua ceciderit non fit eius, ſi-
cuti nec cuiuslibet bonæ fidei poſſeſſo-
ris, quia non ex facto eius is fructus
naſcitur*, hæc Pomponius qui aperte
diſtinguit inter fructus naturales, & in
duſtriales, planeque naturales qui ſpõ
te proueniunt (hos enim naturales vo
camus) non fieri bonæ fidei poſſeſſo-
ris fatetur, etiam ſi induſtriales ſuos
faciat, Pomponij autem verba perſpi
cua ſunt nulla interpretatione egent
neq; poſſunt alio torqueri.

21 Ex quo obiter id adnotandum eſt,
perperam Franciſcum Conanum vi-
rum eruditiſsimum, libro. 8. commen
tariorum iuris cap. 11. & poſt eum Pi-
nellum vbi ſupra, in. l. 2. part. 3. capi. 4.
numero. 50. exiſtimaſſe donationem
fructuum valere indiſtinctè inter vi-
rum & vxorem. nulla habita ratione
bonæ vel malæ fidei, ſeu iuris ſcientię
aut ignorantiæ, idque ex. d. l. de fruct
bu

bus.ff.de donationibus inter virum & vxorem, ibi: *Et Iulianus ſcribit fructus quoq; vt vſuras licitè habere donationem*, atquè ita exiſtimant id ſolum conſiderandum eſſe, quod donãs non ſit pauperior, etiam ſi donatarius fiat locupletior, iuxta.l.5.§. vltimo.ff. de donat.inter virum & vxorem, ibi: *Vbicumque igitur non diminuit de facultatibus ſuis qui donauit, vel etiam ſi diminuat locupletior tamen non fit qui accepit donatio valet*: quæ ratio non magis in fructibus, quã in cæteris rebus recipienda eſt, ſiue donentur fructus, ſiue prædia, ſiue pecuniæ, quin immo ſumus in diuerſa ſpecie ad quam peſsimè aptatur dict.l.5.§. fina. neque enim fructus donati ſunt, ſed prædium donatum eſt cõtra iuris regulas, quæ conſtitutæ ſunt inter virum & vxorem, tũc quæſtio eſt, an prædij donati fructus donatarius ſuos faciat, quò caſu magis bonã, vel malam fidem perſpicimus, à qua fructuum acquiſitio conſtat, & ipſorum fructuum propriam & genuinam naturam, & qualitatem ſecundum iuris regulas, quam dict.l.5.§ fina. quia non fructus donatos præſupponimus, quo caſu fatemur licitam eſſe donationẽ, ſed fundum, quo caſu nullam donationem aſſerimus hoc caſu de fructibus qui expreſſè donati non ſunt quærimus an donatarius ſuos faciat, itaquè ex dict.l.5 §.fina. nihil particulare debuerunt conſtituere Conanus, & Pinellus, in donatione fructuum, ex.d.l. de fructibus non debuerunt deducere fructus fuiſſe donatos, ſed fundũ, verba eius hæc ſunt, *De fructibus quoq; inquit Vlpianus, videamus ſi ex fructibus prædiorum, quæ donata ſunt locupletata ſit, an in cauſam donationis cadant, & Iulianus ſcribit fructus quoque vt vſuras licitam habere donationem*; ecce prædia fuerunt donata, quorum fructus inquirimus, an ad donatarium pertineant, quod longè abeſt à ratione dict.§. fina. in. d. l.5. vbi de fructibus conſtitui debet donatio vt valeat, qui licet donatarium faciunt locupletiorem, donantem nõ faciunt pauperiorem, cui ſemper reſtat ſubſtantia ſua integra, quantũuis fructus donet.l.5.&.6.tit.11.partit.4 quod eſt exemplum elegans ad dicta.l.5.ibi: *E ſi meſmo ſeria ca valdria la donacion que fueſſe fecha en alguna otra manera ſemejante deſtas*, vbi Gregorius Lopez, verbo, otra manera, inquirit exempla; inter quæ aptiſsime connumerabis fructuum donationem alicuius prędij. Si hij fructus expreſſe donentur: nam ſi prædia donata ſint extra regulam dicta.l. .§. fina. de fructibus recurrendum eſt ad iuris regulas de bona & mala fide, in quo dict. l. de fructibus ex diametro pugnare videtur cum dict.l.fructus, vbi fructuum acquiſitio indiſtinctè non ſuſtinetur, cùm naturales fructus qui ſpontè proueniunt poſſeſſor non faciat ſuos, ſpecies autem vtriuſquè reſponſi eadem eſt, ambo Iuriſconſulti in eodem facto verſantur, vterquè præmittit non fructus donatos ſed prædia, ex quibus fructus percepti ſunt: & in eadem ſpecie Vlpianus licitam ait fructuum donationem, Pomponius non item, ſed eorũ dumtaxat quos induſtriales vocamus.

22 Cõciliatio illa placet, vt Vlpianus intelligendus ſit iuxta diſtinctionem Pomponij, vt licita ſit acquiſitio fructuum induſtrialium, non naturaliũ, vt dict.l.de fructibus habeat locum in fructibus induſtrialibus, & de his loquatur, idquè colligitur ex Vlpiano

in

in comparatione fructuum & vſurarum, in quibus licitam eſſe ait acquiſitionem, vſuræ enim cum magis ad induſtriam quam ad naturã pertineant, vt comparatio aut ſimilitudo Vlpiani conſtare poſsit intelligendum eſt, de fructibus qui ad induſtriam potius quam ad naturam pertineant: ita intellexit Acurſius ibi, & Barto. & Abbas, in cap. conſultationibus, de iure patronat. iuxta quem ſenſum eſt intelligendus tex. in. l. ex annuo. ff. eod. vt procedat in induſtrialibus fructibus, vnde licet donatio rei inter virum & vxorem non valeat, tamen fructus induſtriales lucratur coniux ex ea donatione non vero naturales, ex. d. l. fructus, nec excludeda bona fides eſt ex Pomponio, ibi: *ſicuti neque cuiuslibet bonæ fidei poſſeſſoris*; breuiter enim ait Pomponius, in ea donatione interueniſſe bonam fidem; effectum autẽ bonæ fidei non adſcendere eo, vt fructus qui ſine labore, ſine opera tua, & induſtria proueniũt, omnino alienos lucrifacias. Indeque perperam colliges non eſſe neceſſariam bonam fidẽ, vt induſtriales acquiras, neque enim ſequitur bonæ fidei poſſeſſor non acquirit fructus naturales, ergo malæ fidei poſſeſſor lucratur induſtriales, peſſima collectio eſt, diſpar aſſumpti, & collecti ratio, mala fides acquiſitionẽ excludit, bona autem fides admittit, ſed eorum, quos tuo cultu, opera & diligentia acquiſieris, non eorum quos naturæ largitas præſtitit: itaquè in hoc caſu vbi de fructibus expreſſe nõ eſt facta donatio, ſed de prædio aut fundo, neceſſario eſt habenda ratio bonæ & malæ fidei, ad acquiſitionem fructuum contra Pinellum & Conanum, idquè ſenſit Acurſius, Bartolus, Abbas, & alij, cordatius. Eſt contra eos expreſſè Vlpianus in. l. ſi vxor filio. ff. eodem, de donationibus inter virum & vxor. ibi: *quia nec ex re ſua quicquam acquiri poteſt per eum qui donat, et cui donatur, hoc enim bonæ fidei poſſeſſoribus conceſſum eſt*, ecce quomodo bona fides in acquiſitione fructuum induſtrialium ab Vlpiano exigitur, idq; inter virum & vxorem.

Vnde ſi donatarius ſciuerit donationem eſſe iure reprobatam, & contra leges & iura quo caſu in promptu eſt mala fides. l. ſi prædium. C. de prædijs minorum. Vix enim poteſt dici bonæ fidei poſſeſſor, qui quippiam habet contra iuris conſtitutas regulas. l. quemadmodum, C. de agricolis & cenſitis, libr. 11. ſi quis decurionum, C. de prædijs curialium, ſine decreto non alienandis vbi decurio nõ poteſt vendere immouilia ſine decreto ex iuſta cauſa alienationis, aliàs non valet venditio, & emptor perdit preciũ, & reſtituit rem cum fructibus, & ibi Platea notabili. 4. id notat. l. iubemus nulli. §. 1. C. de ſacroſanctis eccleſ. ibi: *Cum fructibus ſeu penſionibus vel ac ceſsionibus medij temporis vendicentur*. c. ſi quis presbyterorum, de rebus eccleſ. non alienandis, ibi & vt cũ fructibus poſſint alienata repoſcere. l. 2. C. ſi quis ignorans rem minoris, ſi cõtra ampliſsimi ordinis decretum poſſeſsiones tuæ diſtractæ ſunt, conueni earum poſſeſſorem, vt ſi ita probaueris geſtum, & poſſeſsio retrahatur, & fructus vniuerſi reuocentur, ſi non bona fide emptorem fuiſſe qui emit conſtiterit. gloſſa & Scriptores in verbo, mala fide, in. l. 1. C. de fide inſtrumentorum & iure haſtæ fiſcalis, libro. 10. vbi qui non contrahit cum ſolennitatibus requiſitis à iure dicitur eſſe in mala fide gloſ. Bart. in. l. 2. verbo, occulte. C. de his qui ex publicis rationibus, lib. 10. gloſſ. verbo, clandeſtina in. c. cum inhibitio, de clandeſti

na deſponſatione: fructus hos qui in conſequentiam rei donatæ percipiuntur non faciet ſuos, quia poſſeſſor malæ fidei eſt idque conſtitutum eſt, in dict. l. de fructibus, & in. l. ſi vxor filio ff. eodem, vbi apertè de mala & bona fide facta eſt diſtinctio ad acquirendos fructus, in donationibus inter virum & vxorem.

23 Vnde immerito reprehēdit Pinellus Ioānem Lupum de Palatios Rubios in repet. rub. §. 72. num. 3. qui rationē habendam exiſtimabat bonæ vel malæ fidei in acquiſitione fructuum. Pinellus enim vbi ſupra, nu. 1. cum teneat illam opinionem ſicitam eſſe fructuum donationem, quia donantem nō faciat pauperiorē, verè exiſtimat in ſua illa ſpecie in qua ipſe verſatur non habendam rationē bonæ vel malæ fidei, ſed Palatios Rubios loquitur in caſu in quo fructus particulariter nō ſunt donati, ſed prædia: de fructibus prædiorum quæritur, in quibus nō poteſt excludi cōſideratio bonæ vel malæ fidei; quam Iurecōſulti admittunt in. d. l. de fructibus, & in. d. l. ſi vxor filio, & admittit ratio iuris, quæ de bonæ & malæ fidei poſſeſſore circa fructus acquirendos cōſtituta eſt, quam rectè ſequitur Palatio Rubios, immerito reprehēdit Pinellus, quoniam diuerſa facti ſpecies diuerſam exigit iuris deciſionem, neque quicquam facit, l. cum hic ſtatus. ff. de donatio. inter virum & vxorem, quia ex illa lege ſolum colligēdum eſt donationes poſſe reuocari, quæ de validis non de inualidis intelligēdum eſt, quæ enim à principio non valent nulla reuocatione egent, in his ad fructus lucrandos bonam vel malam fidem requirimus quam in viro facilius quā in vxore præſumemus, neq; enim. d. l. cū hic ſtatus, correxit totum ius de donationibus inter virum & vxorem: ideò Palat. Rubios, dict. nu. 3. rectè allegat, d. l. de fructibus, & d. l. fructus, & d. l. ſi vxor cum enim vt ſæpè diximus bona vel mala fides conſiſtat in facto, nō in iure. d. l. bonæ fidei. ff. de acquirendo rerum dominio nihil curamus titulum, ſed conſcientiam alienæ vel propriæ rei.

24 Vnde qui habet titulum reprobatū à iure, poteſt habere nihilominus bonam fidem, iuris ignarus, tex. egregius in. l. 2. C. ſi quis ignorans rem minoris ibi: *Si contra ampliſſimi ordinis decretum*, & ibi: *ſi non bona fide emptorem qui ... fuiſſe conſtiterit* titulus enim illegitimus malam fidem, vt diximus inducit præſumptam, quæ excluditur probata vera bona fide, quā mulier, ruſticus, & vir iuris ignarus probare poterit, ex varijs circūſtātijs Bart. & Angel. in. l. ſed & ſi lege. §. ſcire. ff. de petitio. hæredi. Bald. in. c. cū ſuper, de cauſa poſſeſsionis & proprietatis, atq; in hunc ſenſum accipienda ſunt verba. d. §. ſcire, ibi: *Et non puto hunc eſſe prædonē qui dolo caret, quāuis in iure erranit*: nihil enim habet cōmune bona fides vera cum mala fide præſumpta, fateor errorē iuris malam fidem indubere præſumptiue, ſed vera bona fides, in eo qui ius ignorat, & dolo caret, præſumptam eam malā fidem excludit. d. l. 2. C. ſi quis ignorās rem minoris qui eſt tex. expreſſus, reliqua autem iura, quæ adduximus nu. proximo in mala fide præſumpta accipienda ſunt, quod ferè tenent Bald. Sal. cet. in. d. l. 2. Abb. in. c. ad noſtram propè finē, de rebus eccleſie. Iaſ. in. l. 1. § ſi vir vxori, nu. 2. & in. l. 3. §. ex contrario. ff. de acq. poſ. glo. in. l. de fructibus ſupra de donationibus inter virum & vxorē, Roma. ſingulari. 60. Paul. in. l. Celſus. ff. de vſucapio. Bart. & reliqui in. d.

in dict. §. ſcire tenent Innocentius, Ancharranus, & Imola in dict. cap. ad noſtram; qui extendunt ad errorem iuris reſiſtentis actui de quo agitur, ne vel res omnino prohibeatur alienari, vel prohibeatur certa dumtaxat ſolemnitate omiſſa, reſoluit Couarrub. lib. 1. variarum reſolutio. c. 3. nu. 8. pro quo eſt nobis tex. elegans in. l. 11. tit. 4. part. 2. ibi: *Otro ſi el que tal heredad comprasse ſabiendo que era de la yglesia, e non fizieſſe la compra en la manera que ſe dize en las leyes deſte titulo, deuela perder e cobrarla la yglesia con los esquilmos que ende lleuo.* & ibi, *e ſi alguno la recibieſſe a ſabiendas en donadio, deuela entregar a la ygleſia co todas las rentas que della ouo,* nota verbum, *a ſabiendas* quod latinè eſt, ſcienter, quo modo ſcientiam requirit, hoc eſt, malam fidem veram, quæ non tantum deducatur ex titulo reprobato, quæ ficte mala fides cenſetur, ita communis & vera opinio diſtinguit inter malam fidem fictam, & veram, errorem iuris excuſare ait ab hac mala fide, & merito, vnde in. d. §. ſcire, verbum illud, *prædonem*, interpretandum eſt verè, id eſt malæ fidei poſſeſſorem, ita interpretati ſumus ſupra cum de hoc verbo, egimus. cap. 2. nu. 17. contra quam opinionem immeritò tenet Pinellus doctiſsimus in. d. l. 2. in. 2. par. c. 4. nu. 34. omnia autem iura quæ adducit in contrarium, ſcilicet, d. l. quemadmodum. C. de agricolis & cenſitis, lib. 11. ibi: *Quia vix poteſt aliis bonæ fidei poſſeſſor, qui aliquid mercatur contra legum interdicta,* &. d. l. ſi prædium. C. de prædijs minorum, & dicta. l. ſi quis decurionum. C. de prædijs curialibus. & dict. l. 1. C. de fide inſtrumentorum, & iure haſtæ fiſcalis lib. 10. & l. iubemus nulli. § 1. C. de ſacroſanct. eccleſijs. & capi. ſi quis præsbyterorum, de rebus eccleſiæ nō alienandis, procedunt in mala fide ficta quæ plurimum diſtat à vera mala fide, quæ in facto conſiſtit, nec ab ea excluditur, iuxta quem ſenſum intelligenda eſt. l. 40. titu. 28. part. 3. ibi: *La quarta es quando ganaſſe la heredad contra leyes deſte libro,* vt qui titulum habet à iure reprobatum præſumatur habere malam fidem, verè tamen habere poſsit bonam fidem quæ reſtitutionem fructuum excludat, & ex circunſtantijs rerum & perſonarum, quia bona, & mala fides facti, res eſt non iuris, vt diximus; niſi enim illa iura omnia ſcientiam illam præſumpſiſſent tituli reprobati à iure nunquam inducerent reſtitutionem fructuum, in. d. l. 1. C. de fide inſtrument. & iure publicæ ſubhaſtationis, ibi: *Rescissa venditione mala fide facta eaſdem res recipies cum fructibus,* & rurſus ibi: *quos ad emptorem mala fide perueniſſe,* nota præter titulum illegitimum requiſitam fuiſſe veram malam fidem non præſumptam, ad reſtitutionem fructuum, quia ius ad hoc, factū ſemper inquirit, idem innuit tex. in dict. l. ſi quis decurionum. C. de prædijs decurionum, libro. 10. ibi: *Quod ſi quis contra vetitum occultis molitionibus perſuppoſitas fraude perſonas,* nota ibi de fraude fieri mētionem quaſi præter illegitimū titulum fraudē lex requiſierit idem, in. l. iubemus nulli. §. 1. C. de ſacroſ. eccleſijs, ibi: *Audaci ſpiritu & mente ſacrilega.* quæ verba magis ad factum quam ad ius referenda ſunt idem in. c. ſi quis presbyterorum, ibi: *quod ſi minore anima ſua cura,* quæ verba ſolum referre ad titulū

illegitimum, nemo conſultus videbit, igitur tota hæc omnia ad fructus reſtitutionem præſumunt ſcientiã iuris reprobati, quæ tamen ſæpè abeſſe poteſt, & probari ex circunſtantijs regionis, temporis, & perſonarum, alia autem iura quæ addunt Pinellus, ſcilicet. l. 2. §. ſi à pupillo. ff. de vſucapionibus pro emptore. l. ſi vir vxori. ff. pro donato. l. nunquam. ff. de vſucapioni. l. poteſt. l. iuſto. ff. eodem. l. iuris regula. ff. de iuris & facti ignorantia. 4. & 7. deniq; omnia hæc iura, pertinent ad vſucapionem, in qua diſpar ratio eſt, atque in acquiſitione fructuum, text. expreſſus in dict. l. bonæ fidei. ff. de acquirendo rerum dominio ſępius allegata, vſucapio illi perficiebatur apud iureconſultos cum mala fide, acquiſitio fructuum non item; deniquè iura illa non poſſunt ad hanc noſtram acquiſitionem fructuum allegari, & habent particularem rationem quam alibi dicimus.

Quod verò ipſe Pinellus adducit
25 deducto argumento ad inconueniẽs, quod fragile dialectici cẽſent, vbi agitur de elidendo argumento, qui enim argumentum proponit inconuenientia afferit quæ ex tali argumento naſcantur, & deriuari poſsint, ait enim quod cùm hic iuris error probari debeat, reuera probari non poſsit, quod argumentum leuiſsimum eſt, error enim in omni genere probationis verſatur, quæ probatio tam longè patet, quam longè patent mores, conſuetu-
26 dines, rerum, cauſarum, & perſonarũ qualitates, vide Bartolum in. l. non fatetur. ff. de confeſſ. numero. 12. qui ad hoc allegat. l. ſi adulterium: cum inceſtu. §. 1. ff. de adulterijs, vt ex qualitate facti, & perſonarum erroris reſultet probatio.

Quin illud veriſsimum eſt, ſi cum
27 iudicio expendamus iura, in dubio, facilius præſumi errorẽ & ignorantiam iuris, quàm exactam cognitionem, quod aduertit Raphael in. l. an inutilis in principio. ff. de acceptilationibus, adeò enim profunda eſt hæc ipſa iuris prudentia, adeò diuerſis ſecretioribus & occultis abdita & repoſita locis, vſq; adeò tenebroſo quodam verborum rerumq; inuolucro cooperta, & cœca caligine obducta, vt nunquã niſi viris apprime eruditis, varia rerũ & verborum præſidio inſtructis patuerit, vt obiter iſtos leguleios omittamus, qui vix puritatem ſermonis latini ingreſsi, ſine philoſophia laudandarum artium procreatrice, ad vnum aut alterum Alphabetarium indicem oculos conijcientes, rudes, & planè ignari, totam iuris ciuilis eamque abſolutam cognitionem temere ſibi pollicentur. Immemores eius Seruij Sulpitij quem in. l. 2. ff. de origine iuris legimus cum indicẽdis cauſis, primum locum, aut proximum poſt Marcum Tullium obtineret, quaſque ſine legibus tractare nõ poterat, vt ait Cicero in oratione pro cluentio obiurgatum fuiſſe & reprehenſum à Quinto Mutio, quod ſemel atq; iterum reſpõſum de amici rebus non intellexiſſet, reprehenſionis cauſa ea fuit, quod ius ignoraret in quo verſaretur, ex eo loco Acurſius, & Zaſius ibi colligunt ſecuti reliquos iuris interpretes, facilius eſſe vt præſumamus iuris ignorantiam, quam notitiam, nã quod Cicero pro Murena alias ſcriptum reliquit, legalem diſciplinam cognitu nõ difficilẽ, eſſeq; gloriam ſi benè reſpondeas, ſin male nullum ſubeſſe periculum, quia protinus ſubſit exiſtimatio, quod in ius controuerſum inciderit: foro certè ſeruiuit Cicero, vbi ſæpè non ex vera animi ſententia multa dicuntur, ſed quę poſsint obcęcare iudices, & in cauſam propoſitam inclinare, cõmo-

d.

do clientis addictus non libero animi
iudicio, quod verè non ſentiebat euomuit Cicero. quod priuata vtilitas, &
cupido replendæ crumenæ quotidie
facit, verba Ciceronis hæc ſunt, libet
addere, vt videas quam antiquum ſit,
peſsimum & iniquum iudicium, contra leges & iura prolatum, ex iure cōtrouerſo defendere, itaque inquit,
Si mihi homini vehementer occupato ſtomachum moueritis, triduo me Iurecōſultum eſſe profitebor, & enim quæ de ſcripto aguntur, ſcripta ſunt omnia, neque tamen quicquam tam anguſte ſcriptum eſt quo ego non poſſim qua de re agitur addere, quæ conſulantur autem minimo periculo reſpondentur, ſi id quod oportet reſponderis, idem videare reſpondiſſe, quod Seruius, ſin aliter, etiam controuerſum ius noſſe, & tractaſſe videare,
hactenus Cicero, videre mihi videor
paucis verbis ingenium leguleorū noſtræ ætatis ſuis coloribus depictū, ſæpe enim videas iniquè, & perperam
contra leges & iura, contra rei geſtæ
veritatem reſponſum, vique authoritatem reſpondentis tueamur, ne viri
alioqui graues, & publico iudicio probati ex ridiculo reſponſo ridiculi fiat,
ad ius controuerſum non ad iuris ignorantiam reſponſum referre neceſſe
eſt, quod attinet ad Ciceronem, hæc
facilitas iuris non eſt ſibi ex vera animi ſententia propoſita foro ſeruiuit,
quod ille egregiè facere nouerat. Sæpè enim alijs difficilem iuris artē profitetur, adeò vt ex libris dinoſci non
poſsit niſi præuio magiſtro & præceptore, verum eſt (inquit ille ad Trebatium) dinoſci non poſſe ſine magiſtro
difficilem eſſe, Scæuola item in l. codicillis. §. Lucius, ff. de legatis. 2. Iureconſulto: ait in condendis legibus nimiam, & miſeram diligentiam adhibuiſſe, quæ latere poſſet tacitè, etiam
de ea ſolicitum, paſsim quoq; videas
Iureconſultos pugnare, alijsque alia
aliorum reſponſa probata, alijs reprobata, quod quidem niſi ex difficultate
artis in qua verſantur euenire non poteſt.

Veriſsimū eſt, quod Aretinus ſcripſit in l. ſciendum. ff. de verborū, quod
ſolēnitas contractuum quæ eſt vnita
vſui gentium, præſumatur eſſe nota
vnicuiq;, non tamen idem fatendum
fit in ſolennitate ſimplici iuris ciuilis,
quia talis non præſumitur cognita niſi
23 peritiſsimis, nemo ignorat viduæ pupilli, eccleſiæ, rem ſine conſenſu naturali transferri non poſſe, eſt enim ſolēnitas naturalis, pauci ſciunt qua ſolēnitate ciuili ſint eorum bona alienanda,
ſequitur Alciatus regula 3. præſumptio. 10. nu. 10. verſi. non obſtat, tenet Alex.
conſil. 103. vol. 1. Quod non excuſatur
qui errat in iure notiſsimo, & vſui publico recepto, qua propter in probatione huius erroris, & ignorantiæ, plurimū poterit bonus prudensq; iudex,
qui ex cauſis perſoniſq; variè conſtituet, ſecundū Bart. in d. l. non fatetur,
& Baldū, in d. l. 2. C. ſiquis ignorans rē
minoris vbi quod error iuris ex coniecturis indicijſq; conſtabit vnde Alex.
in l. 1. §. ſi quis ita. ff. de verborum, ex
qualitate perſonæ cenſet probari poſſe iuris errorem, ait enim in fœmina
iuris ignorantiam & errorem facilius
probari quam in viro, idem Aretinus
conſi. 17. nu. 2. qui in illa muliere tolleraт facilius hunc errorem quā in loante, idem in milite, Bald. in l. venditioni. C. de vſucapione pro emptore, &
in d. l. 2. C. ſi quis ignorans rem minoris. Felinus in c. de quarta de præſcrip.
Alciatus. d. regula. 3. præſumptione. 30.
num. fin. Carolus Molineus in conſue

tudinibus Pariſienſibus titu.1.part.1.§.2.numero.12.&.14. ex quibus conſtat quam libere doctiſsimus Pinellus cõſtituat iuris errorem improbabilem, quodque ille de iuramento addit, longè aliter proponitur abſcriptoribus, non enim in hac vna re iuramentum proponitur vnicum dumtaxat, & ſolum probationis genus non tamen negari poteſt, quod aliquando, iuris hic error probari poſsit, ſacramento eius qui in iure errauit, iuxta tradita à doctoribus ſupra præſertim ſi errãs eius ſit probitatis, neque abſint aliæ coniecturæ, vt ei fides habenda ſit, retenta regula.l.quæro.ff.de ædilitio ędicto.

Quod verò ait Pinellus decretum minorum adeò innoteſcere, vt in eo error tolerari non poſsit, non diffitentur id doctores, talem tamen errorem ex cauſis, perſonis, vſu, & conſuetudine aut abijciunt, aut recipiunt, idque probatur in.d.l.2.in.2.parte, C. ſi quis ignorans rem minoris, & ſentit Molineus.d.nu.54.& reliqui quærentes veram malam fidem quam ſuo nomine poſitiuam vocant, non fictã, quę multipliciter eludi poſſe cõſtat, de hac vera bona fide eſt.d.l.2.in.2. parte, quæ verificabitur in emente rem minoris, vel ab ipſo minore, vel à tertio, qui emerat à minore, ſi bona fide id facit, vndecumq; bona illa fides procedat, bona enim fides tota ratio eſt acquirẽdorum vel amittendorum fructuum induſtrialium, non titulus iuſtus vel iniuſtus legitimus, vel illegitimus, cũ ſine titulo hæc mala fides reperiri poſſit, vt dicemus, quod etiam ſi hęc non aduerterint Pinellus & Molineus vbi ſupra, debuerunt certè aduertere poſtquàm ſatis intellexerunt hanc de bona & mala fide diſtinctionem, melius ergo doctiſsimus Couarrub. ad hoc aduertit in dicto.c.3.num.6.ad fin. vbi contra Molineum tenuit, doctiſsimũ autem Couarrubias immerito reprehendit Pinellus nu.35.ex fundamento fragili, nam quãuis in ſucceſſore probabiliores ſint cauſæ ignorantiæ, quã in contrahente ex.l. bonæ fidei. ff. de acquir.rerum dominio, ibi: *ab eoque poſtea alienata bonæ fidei emptori*, & ex regula.l.qui in alterius.ff. de regulis iuris, tamen ſi idem iuris error reperiatur in emente ab ipſo minore, quod fieri poſſe latè adduximus, quid vetat, bonam illam fidem prodeſſe ad fructus lucrandos iuxta cõmunẽ opinione, neq; enim aptè colligitur qui emit à ſucceſſore propter ignorantiã præſumptam ſucceſſoris præſumitur bonæ fidei, ergo qui emit ab ipſo minore verè eſt malæ fidei, quia bonæ fidei eſſe poteſt ex circunſtantijs temporis loci, perſonarum, ex qualitate negocij & cauſæ, de qua agitur ex his quæ diximus, cum ergo agnouerint hanc ipſam diſtinctionem malæ fidei fictæ, & veræ agnoſcere item debuerunt, verum & planum ſenſum ad.d.l.2.C.ſi quis ignorans, rem minoris in 2.parte, in ipſo enim iuris errore non dubium eſt, quin plurimum poſsit tẽpus ſexus, qualitas perſonarum, & loci. aliud de ruſtico, aliud de milite, aliud de fœmina, aliud de iuris perito, aliud tẽpore belli, aliud pace, aliud ruri, aliud in ciuitatę exiſtimare debemus potuiſſe gerĩ fierive; de quo Bal. & Paul.in.l.emptor fundi.ff. de vſucapio.pro emptore, Areti.in.l. qđ vxor. ff.de acquir.poſ.l.cum de indebito. ff. de probationibus, ibi: *& maxime ſi is qui indebitum dediſſe ſe dicit, homo diligens eſt & ſtudioſus pater familias cuius perſonam incredibile eſt, in aliquo facile erraſſe* itaque ex his circunſtantijs, quæ incidunt in omne genus cauſæ, induci poteſt bona fides vera,

ra, in qua poſsit verificari.d.l.2. in.2. parte nõ ſolum ſi ab eo emas qui à minore emit.

Namquè ſi vera eſſet noua illa opinio Pinelli vt iuris error non excuſaret, & omnino eliderct veram bonam fidem poſitiuam, ex eo quia iùs eſt, quod ignorari non poſsit, tam ea opinio militaret in iure agnito & manifeſto, quàm in obſcuro & controuerſo, nequè enim obſcuritas iuris, ex iure naſcitur, ſed ex ſentetijs interpretum varie opinantium, ius enim ſemper certum eſt, & certa ſemper deciſsio legis. anceps tamen fit, ex ancipiti acceptione & intellectu interpretantium, nequè enim probabile eſt voluiſſe legum conditores dubio reſponſo veluti Apollinis oraculum cõſulentes ambigua reſpõſione decipere. certus fuit legis condendæ ſcopus & finis, certa dubitatio, quam lege lata diluerent, verborum autem multiplex interpretatio ſæpè facit à vero ſenſu deuiare;
* quod late diximus in tractatu noſtro de Hiſpanor. nobiliuat. in initio, numer.1.&.2. vbi multa numero. 8. & ſeque. adducimus opportuna ſatis ad
* hanc rem quam agimus. Cum ergo certa ſemper ſit lex; nunquam ex Pinello impunè contingeret iuris error.

30 At verò ſatis conſtat iuris ambigui errorem & controuerſi nil nocere ad fructus lucrandos & adquirendos qd̃ receptiſsimum eſt ex his quę ipſemet Pinellus refert num.4. & doctiſsimus Couarrub. in regula poſſeſſor.2.par.§.7.nu.9. celebris eſt, glo.in.§ 1.inſtitutis de obligationibus quæ ex quaſi delicto naſcuntur quam Bald. & alij negant ad hoc quem ipſi adducunt poſt alios, iuris enim error obſcuri, & ambigui ſimilis eſt facti errori. dd. in. c. cum dilectus, de conſuetudine, Abbas in.c. Apoſtolicæ, nu.2. de donationib. Capitius deciſ.69.nu.24. Socinus in rubrica.ff.de rebus dubijs. Curtius Iuni. conſi.28.num.8. ex ambiguitate cauſæ & iuris ſolent prudẽtes ſenatores principem conſulere, aut litigantes ad cõcordiam compellere. Matthæus de Afflictis lib.1.conſtitu. Neapolit. rub. 34. & ex obſcuritate iuris fit diuiſio per medium, glo.in.l.Neſennius.ff.de neg.geſtis, Boerius deciſs.1.9.nu.22.& 42. Tiraquellus de primogenio. q.17. in.4.opin. nu.9. & ſeq.l. & hoc Tiberius.41.ff de hæredibus inſtitu.l.ſed & ſi lege.§.adeo, & ibi glo.& Paulus. ff. de petitione hæredit. & excuſatur iudex in errore iuris obſcuri.d.glo.in §. 1.inſtitut.de obligationibus, quæ ex quaſi delicto Bald.in. l. mancipia. nu. 2.C.de ſeru. fugitiuis, & prodeſt ignorantia huius iuris ad reſtitutionem ex Abbate vbi ſupra. Igitur ex his circunſtantijs habere quis poteſt veram bonam fidem etiam ſi in iure erret, ac ſubinde fructus ſibi conſeruare, etiam ſi reprobatum à iure habeat titulum, quod ſenſerat Ioannes Lupus de Palatios Rubios.d.nu.3. quem male ibi reprehendit Pinellus, ſenſit Couarrub. doctiſsimus vbi ſupra, dum explicat, d.l.2. C. ſi quis ignorans rem minoris in.2.par contra Molineũ, quem cũ. d. Couarrubias relinquere poterat, idẽ Pinellus ex his quæ diximus, quoniã bona vel mala fides vera, plurimũ diſtant à titulis legitimis vel illegitimis à iure reprobatis vel probatis, mala fides ſæpiſsimè reperitur cum titulo à iure probato & legitimo, & bona ſæpè cũ titulo illegitimo & reprobato, d.l.2.in.2.par.d.l.ſi vxor, d.l.de fructibus.d.l.fructus.ff.de vſuris.d.l.bonæ fidei emptor.d.l.1.C.de fide inſtru.& iure pub.ſub haſt.d.l. ſi quis decurionũ, C.de prædijs decurionum.lib.10. d.l. iubemus nulli.§.1.C.de ſacroſanct.eccleſ.dict.c.ſi quis præsbyterorũ, de re

bus Eccleſ. dicta. l. qui ſcit. ff. de vſuris, dicta. l. ſed etſi lege. § ſcire. ff. de petit. hęredit. vbi verbum illud prędonem, interpretandum eſt contra Pinellum pro malę fidei poſſeſſore iuxta ea quę tradidimus, cap. 2. numero. 17. dicta. l. quemadmodum. C. de agricolis & cēſitis, dict. l. 39. titulo. 28. parti. 3. hæc omnia iura cum titulo illegitimo bonam fidem admittunt, quæ autem maximè pro Pinello faciunt, ea duntaxat præſumptam & fictam malam fidem inducunt, quam verá bona fides probatá ex circunſtantijs legitimis verè excludit vt diximus.

Alia iura adducit Pinellus pro ſua opinione, quæ pertinent ad vſucapionem. l. 2. §. ſi à pupillo. ff. de vſucapio. pro emptor. l. ſi vir vxori. ff. pro donato. l. nunquam. ff. de vſucapionib. vbi nunquã iuris error poſſeſſoribus prodeſt. l. poteſt. l. iuſto. ff. eodem. l. iuris regula. ff. de iuris & facti ignorantia, 4. & 7. hæc facili, vt diximus negocio elidi poſſunt ex regula dict. l. bonæ fidei emptor. ff. de acquirend. rerum domin. quæ eſt fundamentum totius huius diſputationis, admittit enim malã
31 fidem cum vſucapione atque vſucapionem totam ius eſſe, à iure dependere, quare nihil mirum ſi à iuris errore deſtruatur, cum iure, debeat ſubſiſtere, & ab eo vires capiat, præterea illa omnia iura procedunt in vſucapione ordinaria, ad quam titulus eſt neceſſarius. l. Celſus. ff. de vſucapionibus. l. nullo. C. de rei vendi. vbi Barto. nam longi temporis præſcriptio triginta vel quadraginta annorum, titulũ non requirit. l. omnes. C. de præſcript. triginta vel quadraginta annorum, quod habet locum, in rebus quoque Eccleſiæ. C. placuit. §. poteſt, 16. quæſt. 3. cap. ſi diligenti. cap. ſanctorum, de præſcriptionibus, Balbus de pręſcriptionibus 2. parte. partis. 3. quæſtio. 6. & in. 2. parte part. 4. quæſtio. 22. Couarrub. in regula poſſeſſor. 2. parte. §. 5. in principio, vbi latiſsime, ex quo iuris principio neceſſario ſequitur, bonam fidem veram cum titulo illegitimo, & reprobato, non fore ſufficientem ad vſucapionē ordinariam, cùm titulum requirat. d. l. nunquam. ff. de vſucapio. *Nũquam,*
32 *inquit Paulus, in vſucapionibus iuris error poſſeſſoribus prodeſt, & ideo Proculus ait, ſi per errorem in initio venditionis tutor pupillo author factus ſit, vel poſt longum tempus venditionis peractum vſucapi non poſſe, quia iuris error eſt*: vide Acurſium, verbo factus ſit. facti autem error non impedit vſucapionem. l. 2. §. ſi à pupillo. ff. de vſucap. pro emptore, vbi apertè hoc diſcrimen conſtituit Paulus, *Si a pupillo inquit emero ſine tutoris authoritate quem puberem eſſe putem dicemus vſucapionem ſequi, vt hic plus ſit in re quam in exiſtimatione, quod ſi ſcias pupillum eſſe putes tamē pupillis licere res ſuas ſine tutoris authoritate adminiſtrare non capies vſu, quia iuris error nulli prodeſt,* hæc Paulus.

Vbi autem concurrit vtrumq;, ſci-
33 licet, iuris error, & facti, attēditur magis cauſa quæ proſit, quã quæ noceat, ita intelligendus eſt tex. in. l ſi vir vxori. ff. de vſucapione pro donato, aduertunt Barto. & Scriptores ibi & in. l. in venditionibus. C. de vſucap. pro emptore. & Cynus ibi quæſtio. 4. Alciatus præſumptione 30. regula. 1. num. 1. Dynus in regula poſſeſſor. ff. de regulis iuris, nume. 40. verè enim in dict. l. ſi vir vxori, quicquid dicat Paulus de Caſtro in dict. l. nunquam, atque eum ſecutus doctiſsimus Couarrubias in. d.

regula poſſeſſor, part. 2. §. 7. numer. 10. duplex extitit error, ſcilicet, facti & iuris, alter in eo verſatur, quia contrahẽtes exiſtimarunt rem donatam à viro fieri vxoris, hoc eſt, valere donationẽ inter virum & vxorem, contra notiſſimas iuris regulas, alter in eo verſatur, quia donatarius exiſtimauit errãs rem donatoris fuiſſe, qui error in facto conſiſtit, Iureconſultus ait ſi pauperior is qui donaſſet non fieret, vſucapionem procedere, ideò autem Pomponius Iuriſconſultus exiſtimare potuit, donatorem nõ fuiſſe factum pauperiorem, quia propoſuit rem alienã donatam, ex quo patuit, licet contrahentes exiſtimauerint donationẽ valere inter virum & vxorem errantes in iure, in ea ſpecie particulari rectè cenſuiſſe donationem eam eſſe validam, quia donatarius donãs rem alienam pauperior non eſt effectus, quo caſu valida eſt donatio. dict. l. 5. § fina. ff. de donationibus inter virũ & vxorem. itaque verè in dict. l. ſi vir vxori duplex extitit error & facti, & iuris, ſed error iuris generalis quem contrahentes conceperant purgatus eſt ex particulari ratione donationis factæ, quia illa donatio rei alienæ non fecit pauperiorem donantem, ideo donatio mero iure valuit, licet contrahentes generaliter conceperint donationem inter coniuges valuiſſe, ex qua ratione conſtat, ibi vnicum errorem reuertum fuiſſe, ſcilicet, facti, non iuris, quia verè donatio valuit, & colligi poteſt ex hoc ſenſu qui eſt ad litteram rectè ſenſiſſe D. Couarrub. cõtra communem, vbicumque adſit iuris error, non conſeruari vſucapionem, etiam ſi adſit ſimul facti error, ex. d. l. nunquam, & ita ſolũ ſic exiſtimamus ex hac ratione rectè in caſu dicta l. ſi vir vxori rectè ſenſiſſe Paulum de Caſtro, & Dominum Couarrub. in eo ſaltem quod communis opinio, quæ tenet concurrente errore facti & iuris magis attendendum eſſe ad errorẽ facti qui prodeſt, quam ad errorem iuris qui nocet, non poſſe deduci ex d. l. ſi vir vxori, vbi donatio verè valida fuit, iſthucque potuerunt Dominus Couarrub. & Paulus deducere, an verò illa communis probetur ex alijs iuribus illud modo non diſputo: ſat ſit oſtendiſſe in vſucapione aliam eſſe rationem bonæ & malæ fidei circa titulos, legitimos, aut illegitimos, probatos aut improbatos, quam in acquiſitione fructuum, vbi meram animi conſcientiam inquirimus & indagamus, neque poſſe aptè iura de vſucapionibus applicari fructuum acquiſitioni.

Vnde quia in vſucapione ordinaria, quæ titulum exigit, error iuris nocet, multò fortius id recipiendum eſt in errore iuris, quod reſiſtit actui de quo geritur quod tenet Paulus in d. l. Celſus, & ibi Barto. ff. de vſucapionibus. Iaſon in l. ſi quis id quod notabili. 8. ff. de iuriſdictione omnium iudicum. Barto. in dict. l. quemadmodum, C. de agricolis & cenſitis, lib. 11. Cardinalis in Clemen. 1. §. ſi quis, quæſtione 2. de rebus Eccleſiæ non alienandis, quod ad acquiſitionem fructuum de qua agitur, nihil pertinet, quantumuis enim errem in iure reſiſtente, ſi bona fide vera id ago fructus facio meos ex Innocentio, Anchàrrano, Cardinale, & Imola, in dicto cap. ad noſtram, de rebus Eccleſiæ non alienandis, atque ex iuris ratione quã adduximus, quia vera bona fides eſſe poteſt cum titulo reprobato & illegitimo, cui reſiſtat ius, idque tenendum eſt contra ſententiam receptam quam tradit Couarru. Variar. lib. 1. cap. 3. nume. 8. & reliquis ex diſtinctione malæ fidei veræ & fictæ, quæ diuerſo iure cenſentur, ex d. l. bonæ fidei emptor, & dict. l. qui ſcit,

& alijs iuribus quæ adhoc notauimus ſupra, ita vt liqueat contra Pinellum errorem iuris non protinus inducere malam fidem ſufficientem ad fructus reſtitutionem, quia cum errore iuris poſsit ſubeſſe bona fides vera, quæ huiuſmodi reſtitutionem excludit, ex quibus temperabis ipſummet Couarrub. dicto capi.3. nume. 9. & Carolum Molineum, dict. nume. 54. §. 22. ſemper enim obſeruandum eſt, differre bonã & malam fidem, à titulo & errore iuris, cum is qui in iure errat etiam reſiſtente actui de quo agitur poſsit habere verè bonam fidem, & is qui in iure non errat, ſed legitimè contrahit, poſſit habere malam fidem veram. Vnde quia bona vel mala fides vera non ficta inducunt reſtitutionem fructuum dicta. l. qui ſcit. dicta. l. bonæ fidei emptor, dicendum verè eſt & ex fundata iuris ratione, quicquid dicant, Pinellus, Molineus, Couarrub. vbi ſup. probata vera bona fide nunquam ex præſumpta inducendã eſſe reſtitutionem fructuum, in vſucapione autem ordinaria magis eſſe expectandos titulos, quia vſucapio tota in iure non in facto verſatur: quæ iura non debuit Pinellus ad acquiſitionem fructuum adducere, cum aliud agant.

At verò ex dict. l. 2. ſi quis ignorans rem minoris in 2. parte, cum gloſ. ibi, quatenus iuris error excuſat, & prodeſt ad acquiſitionem fructuũ opportunè colligendum eſt, talem iuris errorem non excuſare, neque iuuare iuriſperitum, Bald. in. l. 4. C. de vſucapi. pro emptore, quod tamen in iure variè interpretamur & in multiplici legum ſenſu, non procedit vti proximè dicebamus, profitenti autem aliquam artem, ſi in eadem ſe circumuentum aſſeueret, non eſt credendum, quod ſi reſtitutionem petat in integrum ſibi concedi deneganda illi eſt gloſſ. celebris ad hoc in. l. profeſsio. C. de muneribus patrimonialibus, lib. 10. quam variè cõmendant præter Pinellum vbi ſupra, nume. 41. qui neminem adducit Albericus, & Angelus, in. l. 1. § pueritiam. ff. de poſtulando, Faber, & Chriſtophorus in. §. 1. inſtitut. de legitima patronorum tutella, Barto. Bald. & Socin. in. l. 1. qui & aduerſus quos Angel. in. l. ſed & reprobari. ff. de excuſatione tutorum. Salyce. in. l. 1. qui & aduerſus quos optime Iaſon in. l. eam quam C. de fideicommiſſ. numero. 15. omnes hij vno ore fatentur doctorem minorem viginti quinq; annis non reſtitui ex hoc capite nempe ex iuris errore, & ignorantia, in hac enim reſtitutione doctor aut iuris peritus allegaret turpitudinem ſuam cum ſit turpe viro patritio ignorare ius in quo verſatur, facit. l. ſi quis ex argentarijs §. prætor ait. ff. de edendo, facit. l. 3. C. ſi minor ſe maior, & qui ius profitetur, verè profitetur quandam diuinarum & humanarum rerum cognitionem. l. iuſtitia. §. iuris prudentia. ff. de iuſtitia & iure, & qui ſe iuris peritum aſſerit oraculum ſe profitetur totius ciuitatis Cicero. lib. 1. de oratore & paulo inferius: *Sin autem quæreretur inquit, quisnam iuris peritus vere nominaretur eum dicerem qui legum & conſuetudinis eius qua priuati in ciuitate vterentur, & ad reſpondendum, & ad agendum, & cauendum peritus eſſet,* hæc Cicero prædicta autem gloſſ. fundat ſe in præſumptione doctoratus, nihilquè aliud continet quam præſumptionem iuris; vt doctor in iure minime ſe circumuẽtum in iure poſsit allegare, quod & in alijs artificibus recepit pragmat. 83. Pinciæ anno milleſsimo quingenteſsimo trigeſsimo ſeptimo, procedit ergo gloſ. in caſu reſtitutionis petitæ à minore doctore, non pro-

probata læſione vere, ſed in caſu præſumpto, in dubio enim an minor doctor læſſus ſit nec ne puta ex allegatione ommiſſa, duæ præſumptiones oriuntur, quæ mutuo pugnant, & certant, imò ſi verè dicẽdum eſt mutuo concurſu ſeſe elidunt, iuxta. l. diuus, ff. de integ. reſtitut. altera naſcitur ex doctoratu, quæ dictam allegationem cõſulto fuiſſe omiſſam altera vero reſultat ex omiſsione allegationis plane omiſſæ, itaque in dubio magis eſt, vt denegetur reſtitutio quæ in hoc concurſu ſolum minore ætate ſeſtat ſubnixa, quia minor ætas ſola non eſt ſufficiens ſine plena læſsionis probatione ad reſtitutionem impetrandam, in hoc caſu procedit gloſ. ibi, læſsionem præſumptã eneruat præſumptio ſcientiæ, at vero extra caſum præſumptionis ſi læſsio plene & legitime pbetur, vel de dolo conſtet cum nullus ſit locus præſumptioni reſtituendus eſt doctor idemque minor viginti quinque annis ita tenet Iacobus Butricarius & videtur tenere Bald. in dicta. l. i. C. qui & ad verſ. quos vbi glo. idem tenet & Paul. cum enim ceſſet præſumptio nõ eſt locus coniecturis, ideo denegãda, non eſt reſtitutio vulgaris. l. cõtinuus § ita tamen, ff. de verborum obligati. facit dict. l. 1. qui & aduerſus quos, quæ in ſimili præſumptione fundatur, facit. l. 1. ff. de minoribus, ibi: *quamuis rem ſuam bene gerentibus*: neque hic allegat turpitudinem ſuam ex his quę diximus de magnitudine iuris ſcientiæ, præterea ſi dolum aduerſarij obijciat, qui niſi in facto fuerit circunuentus, multo magis reſtituetur, quia in hoc imperitiſsimi eſſe ſoleant qui iuris maxime periti ſunt vincit enim Salmantinam, & Bituricenſium iuris prudentiã vnius mercatoris Cremenſis aſtutia, facit. l. error. C. de iuris & facti ignorantia, & qui ius in pectore totum præſumitur habere, aſtutias iſtas ignorare præſumitur, cap. 1. de cõſtitut lib. 6. iuxta hæc intelligendum eſt Baldi dictum celebre in. l. 2. §. ſeruius. ff. de origine iuris quod redhibitoria actu ceſſat, vbi Mariſcalcus emit ęqum morboſũ, nã ex ſuperioribꝫ intelligẽdũ eſt quatenus iuris beneficio gaudeat, qđ & Plato. tradebat de medico emente ſeruum ęgrotum. de legibus libro. 2. in hac autem cauſa reſtitutionis tali doctori quãtumuis publice approbato datur curator ad agendum Bald. in. l. ſed etſi miles. §. iam autem, ff. de excuſationibus tutor. Angelus, in dicto. §. puer. tiam, Chriſtophorus, in dicto. §. fina. inſtitutis de fiduciaria tutela, & hæc adnotauimus circa materiam hanc de iuris errore, deſcẽdebant autem omnia ex illa reprehẽſione Pinelli contra Ioãnem Lupum de Palatio Rubios, qui in rubrica exiſtimarat & rectè, reperiri veram bonam fidem, quæ præualeret aduerſus malã fidem præſumptã, idque dict. §. 72. nu. 3. & allegat dict. l. de fructibus, & l. fructus. & l. ſi vxor filio, & potuit allegare reliqua iura quæ nos ſuperius addiximus, præcipuè, dict. l. 2. C. ſi quis ignorans rem minoris in. 2. part. & dict. l. bonæ fidei emptor, & dict. l. qui ſcit, cum reliquis iuribus, qui bonam fidẽ veram aut malam exigunt ad acquiſitionem fructuum.

In reuocatione autem donationis factæ de donatione facta inter coniuges quod non retro trahatur ad fructus induſtriales qui bona fide percepti ſunt cum Pinello vbi ſupra, tenendum eſt contra Ioannem Lupum de Palatios Rubios, dicto. §. 72. numero 4. verſi. item intellige niſi donator, idq; ex dict. l. fructus, & l. de fructus, & d. l. ſi vir vxori, quæ ſunt iura expreſſa, vt poſſeſſor bonæ fidei verè faciat fructus

nec expectata ſententia ago ex empto, * Argumento l. nouiſsime. ff. quod falſo tut. & quæ tradit Cagnolus in. l. 2. C. de reſcinden. vendit. numero. 111. & quæ tradūt Tiraquellus, Molineus, Couarrub. Afflictis, & Iaſon, vbi ſup. & nos dicta gloſſ. 3. §. 1. numero. 50. * Quem tex. habet pro ſe praxis illa, vnde quod dicimus de atteſtationibus publicatis intelligendum, de exhibitis inſtrumentis quibus id quoq; conſtet, ita vt nullo etiam ſuccepto iudicio ex empto ob rem euictam poſsim agere, quia fundus euictus tunc cenſetur, quando ſcientia rei alienæ ſuperuenit, in hoc caſu tamen vbi non expectata ſententia reſtituo, quia noui à me defendi non poſſe, in iudicio propoſito contra meum debitorem, aut venditorem ob rem euictam probare debeo rem ad euincentem omnimodo pertinuiſſe, quo probato ſecure; traddo, ſecure ago, quia res vere euicta eſt, ex Paulo in dict. §. cum me abſente, * & Moline. Couarru. Afflict. & Iaſone, ſupra. * igitur Iulianus teſte ait emptorem, quo ad percipiendos fructus intelligi debere bonæ fidei, quandiu fundus euictus non ſit, quia quandiu bonam fidem probabiliter habeo fundus nō dicitur euictus, ſimul atquè malam fidem habeo fundus euictus dicitur, igitur in ea ſpecie in qua ex denuntiatione agitur, ab eo momento quo ſcis fundū euinci poſſe, à quo malæ fidei poſſeſſores, reſtituere debes fructus, vndè concordant ambo Iureconſulti, & in diuerſa ſpecie idem ius conſtituunt, ambo ab eo puncto, & momento quo mala fides prouenit, reſtituendos fructus eſſe cenſent, ex quo ſi quod plerumquè fit, petitio in iudicio fiat, nullis productis, atquè exhibitis inſtrumentis, quibus caſiam tueri tuam confidas, egoq; te ſuſtam, litigem, quia nō debeo ſtatim petitioni tuæ acquieſcere, poſt licētis autem atteſtationibus videam iure te & ratione agere, tunc quidem potero reſtituere, & aduerſus venditorem meum reuerſus, tanquam re euicta agam, qui non poterit obijcere, dict. l. euicta, & l. vtiquè. & l. 4. & l. 3. immo prudens iudex ſi res ad euincentem pertineat poterit Hercules vtrumquè condemnare reum poſſeſſorem, vt euincenti reſtituat, venditorem vero emptori exempto in totum illud qd intereſt, ex cauſa euictionis: poterit q; ex fundata iuris ratione, quoniā petitio non ſit propoſita exhibitis inſtrumentis, quibus cedere poſſet reus, fructus condemnationem differre ad id tempus quo reus ſciuit rem alienam, nam ſolè reſtitutio fructuum ſequitur malam fidem circa dominium, mala autem fides non conſiſtit in iure, vt his ciuilibus actibus poſsit induci, ſed in facto conſiſtit, uere autem ſcientiā rei alienæ non obtinui niſi ex eo tempore, quo publicatis atteſtationibus didici aperte rem non eſſe meam, nūtiatio autem, petitio, & interpellatio actus ſunt ciuiles qui per ſe ſolum verum malam fidem non inducūt, ideo fictio non debet veritati præualere, niſi legitimè proponantur, & ſecūdum iuris ciuilis conſtitutas regulas.

13 * Præterea iſta verba quæ perfectionem actus ſignificant ex etymo nominum, vbi agitur de obligatione inducenda, impropriantur. Bartol. & Scriptores in. l. ampliùs non peti. ff. rem ratam haberi. Iaſon in. l. vinum. ff. ſi certum petatur. in principio, itaquè verba ad inducendam obligationem quæ nondum erat, extrahuntur à propria ſignificatione, & vt ita dicamus impropriantur, vt ſignificent nō exactionem in iudicio, ſed petitionem, aut nuntiationem, hoc mihi probat apertè Paulus Iuriſconſultus in. l. amplius

nou

non petitum.ff.de rem ratam haberi, iuncto Vlpiano in. l. item veniunt. §. petitam.ff.de petitione hæreditat. Paulus ex etymo nominis, interpretatur verbum hoc peto, ideſt, lite conteſtata, vt is demum petiſſe intelligatur, nõ qui denuntiauit, aut compellauit, aut poſtulauit ſimpliciter, ſed qui petijt exhibitis inſtrumentis, & rationibus ſuis, qui deliberare coegit reum ſuũ, vt cederet, aut litigaret, qui denique efficit, vt reus ſucciperet iudiciũ, hæc eſt propria acceptio huius verbi peto, ſed aliàs videas hoc ipſum verbum peto alio trahi à Iureconſultis, cu agitur de obligatione inducenda, extrahitur enim à propria ſignificatione, & ad ſimplicem denuntiationem profertur ab Vlpiano, in dicto. §. petitam. Ibi enim malæ fidei poſſeſſor ſit ille, cum hæreditas à ſe petita eſt. petita eſt autem, cum ſibi denuntiatum eſt. Vides quomodo ad inducendam obligationem reſtituendi fructus verbum peto, extrahatur à propria ſignificatione, ad eum actum qui eundem effectũ habeat, & poſsit eandem malam fidè inducere. Denique Iuriſconſulti rerũ potius quam verborũ ſoliciti id quærunt, an conſcientiam habeas rei alienæ, hanc ſi habeas verba non verentur, vt iuris rationes obſeruent, cum enim nuntiatio legitime facta, ita inducat malam fidem ſicuti conteſtatio. l. ſi fundum. C. de rei vendicatione. d. §. petitam, planè obligationè inducunt, ex quocunque actu malæ fides induci poſsit, vt fructus reſtituantur, cuius inſtar eſt, quod de euictione dicimus, vt res euicta ſit ex quocunque actu, vbi mala fides reperiri poſsit, nec ſignificationem in hac re nominum curant Iureconſulti, immo magis arbitratur eam etiam eſſe propriam vocum ſignificationem ciuilium, quæ ciuiles regulas magis conſeruauerint, hactenus de hac antinomia, ſi melius ſenſeris amice lector, noſtram diligentiam ne reprendito.

20 Acquiſitionem igitur fructuum aggreſsi primam regulam cõſtituimus, vt bonæ fidei poſſeſſor, naturales fructus non faciat ſuos gloſſ. in. l. ex diuerſo. ff. de rei vendi. gloſſa in. §. ſi quis à non domino. verb. fructus. Inſtitutis de rerum diuiſione gloſſ. magna in. §. 1. Inſtitutis de officio iudicis, quas cõmuniter approbatas inquit Ioanes de Imola in. l. Neſennius. §. fundum. ff. de re iudicata, idem Imola in cap. grauis. de reſti. ſpoliatorum hanc probat expreſſe Pomponius in. l. fructus. ff. de vſur. cuius verba quia de illis agendũ ſæpiùs eſt, adſcribere libet: *Fructus percipiendo, inquit Pōponius, vxor, vel vir, ex re ſibi donata, ſuos facit illos quos ſuis operis acquiſierit, veluti ſerendo, nam ſi pomum decerpſerit, vel ex ſylua cæciderit non fit eius, ſicuti nec cuiuslibet bonæ fidei poſſeſſoris, quia non ex facto eius is fructus naſcitur*, hæc Pomponius qui aperte diſtinguit inter fructus naturales, & induſtriales, planeque naturales qui ſpõte proueniunt (hos enim naturales vocamus) non fieri bonæ fidei poſſeſſoris fatetur, etiam ſi induſtriales ſuos faciat, Pomponij autem verba perſpicua ſunt nulla interpretatione egent neq; poſſunt alio torqueri.

21 Ex quo obiter id adnotandum eſt, perperam Franciſcum Conanum virum eruditiſsimum, libro. 8. commentariorum iuris cap. 11. & poſt eum Pinellum vbi ſupra. in. l. 2. part. 3. capi. 4. numero. 50. exiſtimaſſe donationem fructuum valere indiſtincte inter virum & vxorem. nulla habita ratione bonæ vel malæ fidei, ſeu iuris ſcientiæ aut ignorantiæ, idque ex. d. l. de fruct

bu

bus.ff.de donationibus inter virum & vxorem,ibi: *Et Iulianus ſcribit fructus quoq; vt vſuras licitā habere donationem*, atquè ita exiſtimant id ſolum conſiderandum eſſe, quod donās non fit pauperior, etiam ſi donatarius fiat locupletior, iuxta.l.5. §. vltimo. ff. de donat.inter virum & vxorem, ibi: *Vbicumque igitur non diminuit de facultatibus ſuis qui donauit, vel etiam ſi diminuat locupletior tamen non fit qui accepit donatio valet*: quæ ratio non magis in fructibus, quā in cæteris rebus recipienda eſt, ſiue donentur fructus, ſiue prædia, ſiue pecuniæ, quin immo ſumus in diuerſa ſpecie ad quam peſsimè aptatur dict. l.5.§. fina. neque enim fructus donati ſunt, ſed prædium donatum eſt cōtra iuris regulas, quæ conſtitutæ ſunt inter virum & vxorem, tūc quæſtio eſt, an prædij donati fructus donatarius ſuos faciat, quò caſu magis bonā, vel malam fidem perſpicimus, à qua fructuum acquiſitio conſtat, & ipſorum fructuum propriam & genuinam naturam, & qualitatem ſecundum iuris regulas, quam dict.l.5.§ fina. quia non fructus donatos præſupponimus, quo caſu fatemur licitam eſſe donationē, ſed fundum, quo caſu nullam donationem aſſerimus hoc caſu de fructibus qui expreſſè donati non ſunt quærimus an donatarius ſuos faciat, itaquè ex dict.l.5 §.fina. nihil particulare debuerunt conſtituere Conanus, & Pinellus, in donatione fructuum, ex. d.l. de fructibus non debuerunt deducere fructus fuiſſe donatos, ſed fundū, verba eius hæc ſunt, *De fructibus quoq; inquit Vlpianus, videamus ſi ex fructibus prædiorum, quæ donata ſunt locupletata ſit, an in cauſam donationis cadant, & Iulianus ſcribit fructus quoque vt vſuras licitam habere donationem*, ecce prædia fuerunt donata, quorum fructus inquirimus, an ad donatarium pertineant, quod longè abeſt á ratione dict.§. finā.in. d. l.5.vbi de fructibus conſtitui debet donatio vt valeat, qui licet donatarium faciunt locupletiorem, donantem nō faciunt pauperiorem, cui ſemper reſtat ſubſtantia ſua integra, quantumuis fructus donet.l.5.& .6.tit.11.partit.4 quę eſt exemplum elegans ad dicta.l.5.ibi: *E ſi meſmo ſeria ea valdera la donacion que fueſſe fecha en alguna otra manera ſemejante deſta*, vbi Gregorius Lopez, verbo, otra manera, inquirit exempla; inter quæ aptiſsime connumerabis fructuum donationem alicuius prędij. Si hij fructus expreſſe donentur: nam ſi prædia donata ſint extra regulam dicta.l.5.§. fina. de fructibus recurrendum eſt ad iuris regulas de bona & mala fide, in quo dict. l. de fructibus ex diametro pugnare videtur cum dict.l.fructus, vbi fructuum acquiſitio indiſtinctè non ſuſtinetur, cùm naturales fructus qui ſpontè proueniunt poſſeſſor non faciat ſuos, ſpecies autem vtriuſquè reſponſi eadem eſt, ambo Iuriſconſulti in eodem facto verſantur, vterquè præmittit non fructus donatos ſed prædia, ex quibus fructus percepti ſunt: & in eadem ſpecie Vlpianus licitam ait fructuum donationem, Pomponius non item, ſed eorū dumtaxat quos induſtriales vocamus.

22 Cōciliatio illa placet, vt Vlpianus intelligendus ſit iuxta diſtinctionem Pomponij, vt licita ſit acquiſitio fructuum induſtrialium, non naturaliū, vt dict. l.de fructibus habeat locum in fructibus induſtrialibus, & de his loquatur, idquè colligitur ex Vlpiano in

in comparatione fructuum & vſurarum, in quibus licitam eſſe ait acquiſitionem, vſuræ enim cum magis ad induſtriam quam ad naturã pertineant, vt comparatio aut ſimilitudo Vlpiani conſtare poſsit intelligendum eſt, de fructibus quia ad induſtriam potius quam ad naturam pertineant: ita intellexit Acurſius ibi, & Barto. & Abbas, in cap. conſultationibus, de iure patronat. iuxta quem ſenſum eſt intelligendus tex. in l. ex annuo, ff. eod. vt procedat in induſtrialibus fructibus, vnde licet donatio rei inter virum & vxorem non valeat, tamen fructus induſtriales lucratur coniux ex ea donatione non vero naturales, ex d. l. fructus, nec excludeda bona fides eſt ex Pomponio, ibi: *ſicuti neque cuiuslibet bonæ fidei poſſeſſoris*, breuiter enim ait Pomponius, in ea donatione interueniſſe bonam fidem, effectum autẽ bonæ fidei non adſcendere eo, vt fructus qui ſine labore, ſine opera tua, & induſtria proueniūt, omnino alienos lucrifacias. Indeque perperam colliges non eſſe neceſſariam bonam fidẽ, vt induſtriales acquiras, neque enim ſequitur bonæ fidei poſſeſſor non acquirit fructus naturales, ergo malæ fidei poſſeſſor lucratur induſtriales, peſſima collectio eſt, diſpar aſſumpti, & collecti ratio, mala fides acquiſitionẽ excludit, bona autem fides admittit, ſed eorum, quos tuo cultu, opera & diligentia acquiſieris, non eorum quos naturæ largitas præſtitit: itaque in hoc caſu vbi de fructibus expreſſe nõ eſt facta donatio, ſed de prædio aut fundo, neceſſario eſt habenda ratio bonæ & malæ fidei, ad acquiſitionem fructuum contra Pinellum & Conanum, idque ſenſit Acurſius, Bartolus, Abbas, & alij, cordatius. Eſt contra eos expreſſe Vlpianus in l. ſi vxor ſi-lio. ff. eodem, de donationibus inter virum & vxor. ibi: *quia nec ex re ſua quicquam acquiri poteſt per eum qui donat, ei cui donatur, hoc enim bonæ fidei poſſeſſoribus conceſſum eſt*, ecce quomodo bona fides in acquiſitione fructuum induſtrialium ab Vlpiano exigitur, idq; inter virum & vxorem.

Vnde ſi donatarius ſciuerit donationem eſſe iure reprobatam, & contra leges & iura quo caſu in promptu eſt mala fides. l. ſi prædium. C. de prædijs minorum. Vix enim poteſt dici bonæ fidei poſſeſſor, qui quippiam habet contra iuris conſtitutas regulas. l. quemadmodum, C. de agricolis & cenſitis, libr. 11. ſi quis decurionum, C. de prædijs curialium, ſine decreto non alienandis vbi decurio nõ poteſt vendere immouilia ſine decreto ex iuſta cauſa alienationis, alias non valet venditio, & emptor perdit preciũ, & reſtituit rem cum fructibus, & ibi Platea notabili. 4. id notat. l. iubemus nulli. §. 1. C. de ſacroſanctis eccleſ. ibi: *Cum fructibus ſeu penſionibus ac penſionibus medij temporis venditor tur.* c. ſi quis presbyterorum, de rebus eccleſ. non alienandis, ibi & vt cũ fructibus poſſint alienata repoſcere. l. 2. C. ſi quis ignorans rem minoris, ſi cõtra ampliſsimi ordinis decretum poſſeſsiones tuæ diſtractæ ſunt, conueni earum poſſeſſorem, vt ſi ita probaueris geſtum, & poſſeſsio retrahatur, & fructus vniuerſi reuocentur, ſi non bona fide emptorem fuiſſe qui emit conſtiterit. gloſſa & Scriptores in verbo, mala fide, in. l. 1. C. de fide inſtrumentorum & iure haſtæ fiſcalis, libro. 10. vbi qui non contrahit cum ſolennitatibus requiſitis à iure dicitur eſſe in mala fide gloſ. Bart. in. l. 2. verbo, occulte. C. de his qui ex publicis rationibus, lib. 10. gloſſ. verbo, clandeſtina in. c. cum inhibitio, de clandeſti

na deſponſatione: fructus hos qui in
conſequentiam rei donatæ percipiun
tur non faciet ſuos, quia poſſeſſor ma
læ fidei eſt idque conſtitutum eſt, in
dict. l. de fructibus, & in. l. ſi vxor filio
ff. eodem, vbi apertè de mala & bona
fide facta eſt diſtinctio ad acquirren-
dos fructus, in donationibus inter vi-
rum & vxorem.

23 Vnde immerito reprehēdit Pinel-
lus Ioānem Lupum de Palatios Ru-
bios in repet. rub. §. 72. num. 3. qui ratio
nem habendam exiſtimabat bonæ vel
malæ fidei in acquiſitione fructuum.
Pinellus enim vbi ſupra, nu. 1. cùm te
neat illam opinionem licitam eſſe fru
ctuum donationem, quia donantem
nō faciat pauperiorē, verè exiſtimat
in ſua illa ſpecie in qua ipſe verſatur
non habendam rationē bonæ vel ma
læ fidei, ſed Palatios Rubios loquitur
in caſu in quo fructus particulariter
nō ſunt donati, ſed prædia: de fructib9
prædiorum quæritur, in quibus nō po
teſt excludi cōſideratio bonæ vel ma
læ fidei, quam Iurecōſulti admittunt
in. d. l. de fructibus, & in. d. l. ſi vxor fi-
lio, & admittit ratio iuris, quæ de bo-
næ & malæ fidei poſſeſſore circa fru-
ctus acquirendos cōſtituta eſt, quam
rectè ſequitur Palatio Rubios, imme
rito reprehēdit Pinellus, quoniam di
uerſa facti ſpecies diuerſam exigit iu-
ris deciſionem, neque quicquam fa-
cit. l. cum hic ſtatus. ff. de donatio. in-
ter virum & vxorem, quia ex illa le-
ge ſolum colligēdum eſt donationes
poſſe reuocari, quæ de validis non de
inualidis intelligēdum eſt, quæ enim
à principio non valent nulla reuoca-
tione egent, in his ad fructus lucran-
dos bonam vel malam fidem requiri
mus quam in viro facilius quā in vxo
re præſumemus, neq; enim. d. l. cū hic
ſtatus, correxit totum ius de donatio
nibus inter virum & vxorem: ideò
Palat. Rubios, dict. nu. 3. rectè allegat.
d. l. de fructibus, & d. l. fructus, & d. l. ſi
vxor cum enim vt ſæpè diximus bo-
na vel mala fides conſiſtat in facto, nō
in iure. d. l. bonæ fidei. ff. de acquirren-
do rerum dominio nihil curamus ti-
tulum, ſed conſcientiam alienæ vel
propriæ rei.

24 Vnde qui habet titulum reprobatū
à iure, poteſt habere nihilominus bo-
nam fidem, iuris ignarus, tex. egregiꝰ
in. l. 2. C. ſi quis ignorans rem minoris
ibi: *Si contra ampliſſimi ordinis de-
cretum*, & ibi: *ſi non bona fide empto-
rem qui non fuiſſe conſtiterit* titulus
enim illegitimus malam fidem, vt di-
ximus inducit præſumptam, quæ ex-
cluditur probata vera bona fide, quā
mulier, ruſticus, & vir iuris ignarus
probare poterit, ex varijs circūſtātijs
Bart. & Angel. in. l. ſed & ſi lege. §. ſci-
re. ff. de petitio. hæredi. Bald. in. c. cū
ſuper, de cauſa poſſeſſionis & proprie
tatis, atq; in hunc ſenſum accipienda
ſunt verba. d. §. ſcire, ibi: *Et non puto
hunc eſſe prædonē qui dolo caret, quā-
uis in iure errauit*: nihil enim habet
cōmune bona fides vera cum mala fi
de præſumpta, fateor errorē iuris ma
lam fidem inducere præſumptiue, ſed
vera bona fides, in eo qui ius ignorat,
& dolo caret, præſumptam eam malā
fidem excludit. d. l. 2. C. ſi quis ignorās
rem minoris qui eſt tex. expreſſus, re-
liqua autem iura, quæ adduximus nu.
proximo in mala fide præſumpta ac-
cipienda ſunt. quod ferè tenent Bald.
Salycet. in. d. l. 2. Abb. in. c. ad noſtram
propè finē, de rebus eccl. ſic. Iaſ. in. l. 1.
§. ſi vir vxori nu. 2. & in. l. 3. §. ex contra
rio. ff. de acq. poſ. glo. in. l. de fructibus
ſupra de donationibus inter virum &
vxorē, Roma. ſingulari. 60. Paul. in. l.
Celſus. ff. de vſucapio. Bart. & reliqui
in. d.

in dict.§.ſcire tenent Innocentius, Ancharranus, & Imola in dict.cap.ad noſtram; qui extendunt ad errorem iuris reſiſtentis actui de quo agitur, uē vel res omnino prohibeatur alienari, vel prohibeatur certa dumtaxat ſolemnitate omiſſa, reſoluit Couarrub.lib.1. variarum reſolutio.c.3.nu.8. pro quo eſt nobis tex. elegans in.l.11.tit.4.parc. 2. ibi: *Otroſi el que tal heredad compraſſe ſabiendo que era de la ygleſia, e non fizieſſe la compra en la manera que ſe dizeen las leyes deſte titulo, deuela perder e cobrarla la ygleſia con los eſquilmos que ende lleuo.* & ibi, *e ſi alguno la recibieſſe a ſabiendas cu do nadio, deuela entregar a la ygleſia con todas las rentas que della uvo*, nota verbum, *a ſabiendas* quod latinè eſt, ſcienter, quo modo ſcientiam requirit, hoc eſt, malam fidem veram, quæ non tantum deducatur ex titulo reprobato; quæ ficte mala fides cenſetur, ita communis & vera opinio diſtinguit inter malam fidem fictam, & veram, errorem iuris excuſare ait ab hac mala fide, & merito, vnde in.d.§. ſcire, verbum illud, *prædonem*, interpretandum eſt verè, id eſt malæ fidei poſſeſſorem, ita interpretati ſumus ſupra cum de hoc verbo, egimus. cap.2. nu.17. contra quam opinionem immerito tenet Pinellus doctiſsimus in.d.l. 2.in.2.par.c.4.nu.34. omnia autem iura quæ adducit in contrarium, ſcilicet, d.l.quemadmodum.C.de agricolis & cenſitis, lib.11.ibi: *Quia vix poteſt ai ci bonæ fidei poſſeſſor, qui aliquid mercatur contra legum interdicta*, &. d. l.ſi prædium.C.de prædijs minorum, & dict.l.ſi quis decurionum. C. de prædijs curialibus.& dict.l.1.C. de fideiſtrumentorum, & iure haſtæ fiſcalis lib.10.&.l.iubemus nulli. § 1. C. de ſacroſanct.eccleſijs.& capi. ſi quis præsbyterorum, de rebus eccleſiæ nō alienandis, procedunt in mala fide ficta quæ plurimum diſtat à vera mala fide, quæ in facto conſiſtit, nec ab ea excluditur, iuxta quem ſenſum intelligenda eſt.l.40.tit.28.part.3.ibi: *La quarta es quando ganaſſe la heredad contra leyes deſte libro*, vt qui titulum habet à iure reprobatum præſumatur habere malam fidem, verè tamen habere poſsit bonam fidem quæ reſtitutionem fructuum excludet, & ex circunſtantijs rerum & perſonarum, quia bona, & mala fides facti res eſt non iuris, vt diximus; niſi enim illa iura omnia ſcientiam illam præſumpſiſſent ti tuli reprobati à iure nunquam inducerent reſtitutionem fructuum, in. d. l.1.C. de fide inſtrument.& iure publicæ ſubhaſtationis, ibi: *Reuſſa venditione mala fide facta eaſdem res recipies cum fructibus*, & rurſus ibi: *quos ad emptorem mala fide peruenisse*, nota præter titulum illegitimum requiſitam fuiſſe veram malam fidem non præſumptam, ad reſtitutionem fructuum, quia ius ad hoc, factū ſemper inquirit, idem innuit tex. in dict.l. ſi quis decurionum. C. de prædijs decurionum, libro.10.ibi: *Quod ſi quis contra vetitum occultis mollitionibus perſuppoſitae fraude perſonas*, nota ibi de fraude fieri mētionem quaſi præter illegitimū titulum fraudē lex requiſierit idem, in.l.iubemus nulli.§. 1.C.de ſacroſ.eccleſijs, ibi: *Audaci ſpiritu & mente ſacrilega*, quæ verba magis ad factum quam ad ius referenda ſunt idem in. c.ſi quis presbyterorum, ibi: *quod ſi minore animæ ſuæ cura*, quæ verba ſolum referre ad titulū

 illegi-

illegitimum nemo concedat, ut videbit, igitur iuxta hæc omnia ad fructus reſtitutionem præſumunt ſcientiã iuris reprobari, quæ tamen ſæpè abeſſe poteſt, & probari ex circunſtantijs regionis, temporis, & perſonarum, alia autem iura quæ addunt Pinellus, ſcilicet. l. 2. §. ſi à pupillo. ff. de vſucapionibus pro emptore. l. ſi vir vxori. ff. pro donato. l. nunquam. ff. de vſucapioni. l. poteſt. l. iuſto. ff. eodem. l. iuris regula. ff. de iuris & facti ignorantia. 4. & 7. deniq; omnia hæc iura, pertinent ad vſucapionem, in qua diſpar ratio eſt, atque in acquiſitione fructuum, text. expreſſus in dict. l. bonæ fidei. ff. de acquirendo rerum dominio ſępius allegata, vſucapio illa perficiebatur apud Iureconſultos cum mala fide, acquiſitio fructuum non item, deniquè iura illa non poſſunt ad hanc noſtram acquiſitionem fructuum allegari, & habent particularem rationem quam alibi dicimus.

21 Quod verò ipſe Pinellus adducit deducto argumento ad inconueniẽs, quod fragile dialectici cẽſent, vbi agitur de elidando argumento, qui enim argumentum proponit inconuenientia aſſerit quæ ex tali argumento naſcantur. & deriuari poſsint, ait enim quod cùm hic iuris error probari debeat, reuera probari non poſsit, quod argumentum leuiſsimum eſt, error enim in omni genere probationis verſatur, quæ probatio tam longè patet, quam longè patent mores, conſuetu-

22 dines, rerum, cauſarum, & perſonarũ qualitates, vide Bartolum in. l. non fatetur. ff. de confeſſ. numero. 12. qui ad hoc allegat. l. ſi adulterium: cum inceſtu §. 1. ff. de adulterijs, vt ex qualitate facti, & perſonarum erroris reſultet probatio.

23 Quin illud veriſsimum eſt, ſi cum iudicio expendamus iura, in dubio, facilius præſumi errorẽ & ignorantiam iuris, quàm exactam cognitionem, quod aduertit Raphael in. l. an inutilis in principio. ff. de acceptilationibus, adeò enim profunda eſt hæc ipſa iuris prudentia, adeò diuerſis ſecretioribus & occultis abdita & repoſita locis, vſq; adeò tenebroſo quodam verborum rerumq; inuolucro cooperta, & cœca caligine obducta, vt nunquã niſi viris apprime eruditis, varia rerũ & verborum præſidio inſtructis patuerit, vt obiter iſtos leguleos omittamus, qui vix puritatem ſermonis latini ingreſsi, ſine philoſophia laudandarum artium procreatrice, ad vnum aut alterum Alphabetarium indicem oculos conijcientes, rudes, & planè ignari, totam iuris ciuilis eamque abſolutam cognitionem temere ſibi pollicentur. Immemores eius Seruij Sulpitij quem in. l. 2. ff. de origine iuris legimus cum indicẽdis cauſis, primum locum, aut proximum poſt Marcum Tullium obtineret, quaſque ſine legibus tractare nõ poterat, vt ait Cicero in oratione pro cluentio obiurgatum fuiſſe & reprehenſum à Quinto Mutio, quod ſemel atq; iterum reſpõſum de amici rebus non intellexiſſet, reprehenſionis cauſa ea fuit, quod ius ignoraret in quo verſaretur, ex eo loco Acurſius, & Zazius ibi colligunt ſecuti reliquos iuris interpretes, facilius eſſe vt præſumamus iuris ignorantiam, quam notitiam, nã quod Cicero pro Murena alias ſcriptum reliquit, legalem diſciplinam cognitu nõ difficilẽ, eſſeq; gloriam ſi benè reſpondeas. ſin male nullum ſubeſſe periculum, quia protinus ſubſit exiſtimatio, quod in ius controuerſum incideris: foro certè ſeruiuit Cicero, vbi ſæpè non ex vera animi ſententia multa dicuntur, ſed quę poſsint obcęcare iudices, & in cauſam propoſitam inclinare, cõmo-

do clientis addictus non libero animi iudicio, quod verè non ſentiebat euo muit Cicero. quod priuata vtilitas, & cupido replendæ crumenæ quotidie facit, verba Ciceronis hæc ſunt, libet addere, vt videas quam antiquum ſit, peſsimum & iniquum iudicium, contra leges & iura prolatum, ex iure cõtrouerſo defendere, itaquè inquit, *Si mihi homini vehementer occupato ſtomachum moueritis, triduo me Iurecõſultum eſſe profitebor, & enim quæ de ſcripto aguntur, ſcripta ſunt omnia, neque tamen quicquam tam anguſte ſcriptum eſt quo ego non poſ-* 23 *ſim qua de re agitur addere, quæ conſalantur autem minimo periculo reſpondentur, ſi id quod oportet reſponderit, idem videare reſpondiſſe, quod Seruius. ſin aliter, etiam controuerſum ius noſſe, & tractaſſe videare,* hactenus Cicero, videre mihi videor paucis verbis ingenium leguleorũ noſtræ ætatis ſuis coloribus depictũ, ſæpè enim videas inique, & perperam contra leges & iura, contra rei geſtæ veritatem reſponſum, vtque authoritatem reſpondentis tueamur, ne viri alioqui graues, & publico iudicio probati ex ridiculo reſponſo ridiculi fiãt, ad ius controuerſum non ad iuris ignorantiam reſponſum referre neceſſe eſt, quod attinet ad Ciceronem, hæc facilitas iuris non eſt ſibi ex vera animi ſententia propoſita foro ſeruiuit, quod ille egregiè facere nouerat. Sæpè enim aliàs difficilem iuris artẽ profitetur, adeò vt ex libris dinoſci non poſsit niſi præuio magiſtro & præceptore, verum eſt (inquit ille ad Trebatium) dinoſci non poſſe ſine magiſtro difficilem eſſe, Scæuola item in.l. codicillis.§.Lucius.ff. de legatis. 2. Iureconſulto: ait in condendis legibus nimiam, & miſeram diligentiam adhibuiſſe, quæ latere poſſet tacitè, etiam de ea ſolicitum, paſsim quoq; videas Iureconſultos pugnare, alijsque alia aliorum reſponſa probata, alijs reprobata, quod quidem niſi ex difficultate artis in qua verſantur euenire non poteſt.

Veriſsimũ eſt, quod Aretinus ſcripſit in.l.ſciendum.ff.de verborũ, quod ſolẽnitas contractuum quæ eſt vnita vſui gentium, præſumatur eſſe nota vnicuiq;, non tamen idem fatendum ſit in ſolennitate ſimplici iuris ciuilis, quia talis non pręſumitur cognita niſi peritiſsimis, nemo ignorat viduæ pupilli, eccleſiæ, rem ſine conſenſu naturali transferri non poſſe, eſt enim ſolẽnitas naturalis, pauci ſciunt qua ſolẽnitate ciuili ſint eorum bona alienanda, ſequitur Alciatus regula.3. præſumpt. 10.nu.10.verſi.non obſtat, tenet Alex. conſil.103.vol.1. Quod non excuſatur qui errat in iure notiſsimo, & vſui publico recepto, qua propter in probatione huius erroris, & ignorantiæ, plurimũ poterit bonus prudenſq; iudex, qui ex cauſis perſoniſq; varie conſtituet, ſecundũ Bart.in.d.l. non fatetur, & Baldũ, in.d.l.2.C.ſi quis ignorans rẽ minoris vbi quod error iuris ex dolo & turis indicijſq; conſtabit vnde Alex. in.l.1.§.ſi quis ita.ff.de verborum, ex qualitate perſonæ cenſet probari poſſe iuris errorem, ait enim in fœmina iuris ignorantiam & errorem facilius probari quam in viro, idem Aretinus conſi.17.nu.2.qui in illa muliere colle-tat facilius hunc errorem quã in Ioanne, idem in milite, Bald.in.l. venditioni.C.de vſucapione pro emptore, & in.d.l.2.C.ſi quis ignorans rem minoris. Felinus in.c.de quarta de pręſcrip. Alciatus.d.regula.3.præſumptione.30. num.fin. Carolus Molineus in conſue-

tudinibus Pariſienſibus titu.1.part.1.§. 2?.numero.?2.&. 4. ex quibus conſtat quam libere doctiſsimus Pinellus cōſtituat iuris errorem improbabilem, quodque ille de iuramento addit, longè aliter proponitur abſcriptoribus, non enim in hac vna re iuramentum proponitur vnicum dumtaxat, & ſolum probationis genus non tamen negari poteſt, quod aliquando, iuris hic error probari poſsit, ſacramento eius qui in iure errauit, iuxta tradita à doctoribus ſupra præſertim ſi errās eius ſit probitatis, nequè abſint aliç coniecturæ, vt ei fides habenda ſit, retenta regula.l.quæro.ff.de ædilitio ędicto.

Quod verò ait Pinellus decretum minorum adeò innoteſcere, vt in eo error tolerari non poſsit, non diffitentur id doctores, talem tamen errorem ex cauſis, perſonis, vſu, & conſuetudine aut abijciunt, aut recipiunt, idquè probatur in.d.l... in.2.parte, C. ſi quis ignorans rem minoris, & ſentit Molineus.d.nu.54.& reliqui quærentes veram malam fidem quam ſuo nomine poſitiuam vocant, non fictā, quę multipliciter eludi poſſe cōſtat, de hac verſa bona fide eſt.d.l.2.in.2. parte, quæ verificabitur in emente rem minoris, vel ab ipſo minore, vel à tertio, qui emerat à minore, ſi bona fide id facit, vndecumq; bona illa fides procedat, bona enim fides tota ratio eſt acquirēdorum vel amittendorum fructuum induſtrialium, non titulus iuſtus vel iniuſtus legitimus, vel illegitimus, cū ſine titulo hæc mala fides reperiri poſſit, vt dicemus, quod etiam ſi hęc non aduerterint Pinellus & Molineus vbi ſupra, debuerunt certè aduertere poſtquàm ſatis intellexerunt hanc de bona & mala fide diſtinctionem, melius ergo doctiſsimus Couarrub. ad hoc aduertit in dicto.c.3.num.6.ad fin. vbi contra Molineum tenuit, doctiſsimū autem Couarrubias immerito reprehendit Pinellus nu.5?.ex fundamento fragili, nam quāuis in ſucceſſore probabiliores ſint cauſæ ignorantiæ, quā in contrahente ex.l. bonæ fidei. ff. de acquir.rerum dominio, ibi: *ab eoque poſtea alienata bonæ fidei emptori*, & ex regula.l.qui in alterius.ff. de regulis iuris, tamen ſi idem iuris error reperiatur in emente ab ipſo minore, quod fieri poſſe latè adduximus, quid vetat, bonam illam fidem prodeſſe ad fructus lucrandos iuxta cōmunē opinionē, neq; enim aptè colligitur qui emit à ſucceſſore propter ignorantiā præſumptam ſucceſſoris præſumitur bonæ fidei, ergo qui emit ab ipſo minore verè eſt malæ fidei, quia bonæ fidei eſſe poteſt ex circunſtantijs temporis loci, perſonarum, ex qualitate negocij & cauſæ, de qua agitur ex his quæ diximus, cum ergo agnouerint hanc ipſam diſtinctionem malæ fidei fictæ, & veræ agnoſcere item debuerunt, verum & planum ſenſum ad.d.l. 2.C.ſi quis ignorans, rem minoris in 2.parte, in ipſo enim iuris errore non dubium eſt, quin plurimum poſsit tēpus ſexus, qualitas perſonarum, & loci, aliud de ruſtico, aliud de milite, aliud de fœmina, aliud de iuris perito, aliud tēpore belli, aliud pace, aliud ruri, aliud in ciuitatę exiſtimare debemus potuiſſe geri fierive, de quo Bal. & Paul.in.l.emptor fundi.ff. de vſucapio.pro emptore, Areti.in.l. qđ. vxor. ff.de acquir.poſ.l.cum de indebito. ff. de probationibus, ibi: *& maxime ſi is qui indebitum dediſſe ſe dicit, homo diligens eſt & ſtudioſus pater familias cuius perſonam incredibile eſt, in aliquo facile errâſſe* itaquè ex his circunſtantijs, quæ incidunt in omne genus cauſæ, induci poteſt bona fides vera,

ra, in qua poſsit verificari.d.l.2. in.2. parte nō ſolum ſi ab eo emas qui à mi nore emit.

Namquè ſi vera eſſet noua illa opinio Pinelli vt iuris error non excuſaret, & omnino eliderct veram bonam fidem poſitiuam, ex eo quia iùs eſt, quod ignorari non poſsit, tam ea opinio militaret in iure agnito & manifeſto, quàm in obſcuro & controuerſo, nequè enim obſcuritas iuris, ex iure naſcitur, ſed ex ſententijs interpretum varie opinantium, ius enim ſemper certum eſt, & certa ſemper deciſsio legis. anceps tamen fit, ex ancipiti acceptione & intellectu interpretantium, nequè enim probabile eſt voluiſſe legum conditores dubio reſponſo veluti Apollinis oraculum cōſulentes ambigua reſpōſione decipere, certus fuit legis condendæ ſcopus & finis, certa dubitatio, quam lege lata diluerent, verborum autem multiplex interpretatio ſæpè facit à vero ſenſu deuiare;
* * quod late diximus in tractatu noſtro de Hiſpanor. nobilitat. in initio, numer.1.&.2. vbi multa numero. 8. & ſeque. adducimus opportuna ſatis ad
* hanc rem quam agimus. * Cum ergo certa ſemper ſit lex, nunquam ex Pinello impunè contingeret iuris error.

30 At verò ſatis conſtat iuris ambigui errorem & controuerſi nil nocere ad fructus lucrandos & adquirendos qđ receptiſsimum eſt ex his quę ipſemet Pinellus refert num. 4. & doctiſsimus Couarrub. in regula poſſeſſor.2.par.§.7.nu.9. celebris eſt, glo. in.§ 1. inſtitutis de obligationibus quæ ex quaſi delicto naſcuntur quam Bald. & alij notant ad hoc quem ipſi adducunt poſt alios, iuris enim error obſcuri, & ambigui ſimilis eſt facti errori. dd. in. c. cum dilectus, de conſuetudine. Abbas in.c. Apoſtolicæ, nu. 2. de donationib. Capitius deciſ.69.nu.24. Socinus in rubrica.ff. de rebus dubijs. Curtius Iuni. conſi.28.num.8. ex ambiguitate cauſæ & iuris ſolent prudētes ſenatores principem conſulere, aut litigantes ad cōcordiam compellere. Matthæus de Afflictis lib.1. conſtitu. Neapolit. rub. 34. & ex obſcuritate iuris fit diuiſio per medium, glo. in.l. Neſennius.ff. de neg. geſtis, Boerius deciſ.1.9.nu.22.& 42. Tiraquellus de primogenio. q.17. in.4.opin. nu.9. & ſeq. l. & hoc Tiberius.41.ff de hæredibus inſtitu.l. ſed & ſi lege.§. adeo, & ibi glo. & Paulus. ff. de petitione hæredit. & excuſatur iudex in errore iuris obſcuri. d. glo. in §. 1. inſtitut. de obligationibus, quæ ex quaſi delicto Bald. in. l. mancipia. nu. 2. C. de ſeru. fugitiuis, & prodeſt ignorantia huius iuris ad reſtitutionem ex Abbate vbi ſupra. Igitur ex his circunſtantijs habere quis poteſt verām bonam fidem etiam ſi in iure erret, ac ſubinde fructus ſibi conſeruare, etiam ſi re; robatum à iure habeat titulum, quod ſenſerat Ioannes Lupus de Palatios Rubios. d. nu.3. quem male ibi reprehendit Pinellus, ſenſit Couarrub. doctiſsimus vbi ſupra, dum explicat, d.l.2. C. ſi quis ignorans rem minoris in.2.par. contra Molineū, quem cū. d. Couarrubias relinquere poterat, idē Pinellus ex his quæ diximus, quoniā bona vel mala fides vera, plurimū diſtant à titulis legitimis vel illegitimis à iure reprobatis vel probatis, mala fides ſæpiſsimè reperitur cum titulo à iure probato & legitimo, & bona ſæpè cū titulo illegitimo & reprobato, d.l.2. in.2.par. d.l. ſi vxor. d.l. de fructibus. d.l. fructus. ff. de vſuris. d.l. bonæ fidei emptor. d.l.1. C. de fide inſtru. & iure pub. ſub haſt. d.l. ſi quis decurionū, C. de prædijs decurionum. lib.10. d.l. iubemus nulli.§.1. C. de ſacroſanct. eccleſ. dict. c. ſi quis præsbyterorū, de re

bus Eccleſ. dicta. l. qui ſcit. ff. de vſuris,
dicta. l. ſed etſi lege. §. ſcire. ff. de petit.
hęredit. vbi verbum illud prędonem,
interpretandum eſt contra Pinellum
pro malę fidei poſſeſſore iuxta ea quę
tradidimus, cap. 2. numero. 17. dicta. l.
quemadmodum. C. de agricolis & cē
ſitis, dict. l. 39. titulo. 28. parti. 3. hæc om-
nia iura cum titulo illegitimo bonam
fidem admittunt, quæ autem maximè
pro Pinello faciunt, ea duntaxat præ-
ſumptam & fictam malam fidem in-
ducunt, quam verā bona fides proba-
tā ex circunſtantijs legitimis verè ex
cludit vt diximus.

Alia iura adducit Pinellus pro ſua
opinione, quæ pertinent ad vſucapio
nem. l. 2. §. ſi à pupillo. ff. de vſucapio.
pro emptor. l. ſi vir vxori. ff. pro dona
to. l. nunquam. ff. de vſucapionib. vbi
nunquā iuris error poſſeſſoribus pro-
deſt. l. poteſt. l. iuſto. ff. eodem. l. iuris
regula. ff. de iuris & facti ignorantia,
4. & 7. hæc facilli, vt diximus negocio
elidi poſſunt ex regula dict. l. bonæ fi-
dei emptor. ff. de acquirend. rerum do
min. quæ eſt fundamentum totius hu
ius diſputationis, admittit enim malā
31 fidem cum vſucapione atque vſuca-
pionem totam ius eſſe, à iure depende
re, quare nihil mirum ſi à iuris errore
deſtruatur, cum iure, debeat ſubſiſte-
re, & ab eo vires capiat, præterea illa
omnia iura procedunt in vſucapione
ordinaria, ad quam titulus eſt neceſſa
rius. l. Celſus. ff. de vſucapionibus, l.
nullo. C. de rei vendi. vbi Barto. nam
longi temporis præſcriptio triginta
vel quadraginta annorum, titulū non
requirit. l. omnes. C. de præſcript. tri-
ginta vel quadraginta annorum, quod
habet locum, in rebus quoque Eccle-
ſiæ. C. placuit. §. poteſt, 16. quæſt. 3. cap.
ſi diligenti. cap. ſanctorum, de præſcri
ptionibus, Balbus de pręſcriptionibus
2. parte. partis. 5. quæſtio. 6. & in. 2. parte

part. 4. quæſtio. 22. Couarrub. in regula
poſſeſſor. 2. parte. §. 5. in principio, vbi
latiſsime, ex quo iuris principio neceſ
ſario ſequitur, bonam fidem veram
cum titulo illegitimo, & reprobato,
non fore ſufficientem ad vſucapionē
ordinariam, cùm titulum requirat. d.
l. nunquam. ff. de vſucapio. *Nuquam,*
32 *inquit Paulus, in vſucapionibus iu-
ris error poſſeſſoribus prodeſt, & ideo
Proculus ait, ſi per errorem in initio
venditionis tutor pupillo author fa-
ctus ſit, vel poſt longum tempus ven
ditionis peractum vſucapi non poſſe,
quia iuris error eſt*: vide Acurſium,
verbo factus ſit. facti autem error non
impedit vſucapionem. l. 2. §. ſi à pupil-
lo. ff. de vſucap. pro emptore, vbi aper
tè hoc diſcrimen conſtituit Paulus,
*Si a pupillo inquit emero ſine tutoris
authoritate quem puberem eſſe putem
dicemus vſucapionem ſequi, vt hic
plus ſit in re quam in exiſtimatione,
quod ſi ſcias pupillum eſſe putes tamē
pupillis licere res ſuas ſine tutoris au-
thoritate adminiſtrare non capies
vſu, quia iuris error nulli prodeſt,*
hæc Paulus.

Vbi autem concurrit vtrumq;, ſci
33 licet, iuris error, & facti, attēditur ma
gis cauſa quæ proſit, quā quæ noceat,
ita intelligendus eſt tex. in. l ſi vir vxo
ri. ff. de vſucapione pro donato, aduer
tunt Barto. & Scriptores ibi & in. l. in
venditionibus. C. de vſucap. pro emp
tore. & Cynus ibi quæſtio. 4. Alciatus
præſumptione 30. regula. 1. num. 1. Dy-
nus in regula poſſeſſor. ff. de regulis iu
ris, nume. 40. verè enim in dict. l. ſi vir
vxori, quicquid dicat Paulus de Ca-
ſtro in dict. l. nunquam, atque eum ſe-
cutus doctiſsimus Couarrubias in. d.

regu

regula poſſeſſor, part. 2. §. 7. numer. 10. duplex extitit error, ſcilicet, facti & iuris, alter in eo verſatur, quia contrahẽtes exiſtimarunt rem donatam à viro fieri vxoris, hoc eſt, valere donationẽ inter virum & vxorem, contra notiſſimas iuris regulas, alter in eo verſatur, quia donatarius exiſtimauit errãs rem donatoris fuiſſe, qui error in facto conſiſtit, Iuréconſultus ait ſi pauperior is qui donaſſet non fieret, vſucapionem procedere, ideò autem Põponius Iuriſconſultus exiſtimare potuit, donatorem nõ fuiſſe factum pauperiorem, quia propoſuit rem alienã donatam, ex quo patuit, licet contrahentes exiſtimauerint donationẽ valere inter virum & vxorem errantes in iure, in ea ſpecie particulari rectè cenſuiſſe donationem eam eſſe validam, quia donatarius donas rem alienam pauperior non eſt effectus; quo caſu valida eſt donatio. d. ff. l. 5. § fina. ff. de donationibus inter viru & vxorem. itaque verè in dict. l. ſi vir vxori duplex extitit error & facti, & iuris, ſed error iuris generalis quem contrahentes conceperant purgatus eſt ex particulari ratione donationis factæ, quia d. l. donatio rei alienæ non fecit pauperiorem donantem, ideo donatio mero iure valuit, licet contrahentes generaliter conceperint donationem inter coniuges valuiſſe, ex qua ratione conſtat, ibi vnicum errorem reuertum fuiſſe, ſcilicet, facti, non iuris, quia verè donatio valuit, & colligi poteſt ex hoc ſenſu qui eſt ad literam rectè ſenſiſſe D. Couarrub. cõtra communem, vbicumque adſit iuris error, non conſeruari vſucapionem, etiam ſi adſit ſimul facti error, ex. d. l. nunquam, & ita adhuc exiſtimamus ex hac ratione rectè in caſu dict. l. ſi vir vxori rectè ſenſiſſe Paulum de Caſtro, & Dominum Couarrub. in eo ſal-

tem quod communis opinio, quæ tenet concurrente errore facti & iuris magis attendendum eſſe ad errorẽ facti qui prodeſt, quam ad errorem iuris qui nocet, non poſſe deduci ex d. l. ſi vir vxori, vbi donatio verè valida fuit, iſthucque potuerunt Dominus Couarrub. & Paulus deducere, an vero illa communis probetur ex alijs iuribus illud modo non diſputo: ſat ſit oſtendiſſe in vſucapione aliam eſſe rationem bonæ & malæ fidei circa titulos, legitimos, aut illegitimos, probatos aut improbatos, quam in acquiſitione fructuum, vbi mera animi conſcientiam inquirimus & indagamus, neque poſſe aptè iura de vſucapionibus applicari fructuum acquiſitioni.

Vnde quia in vſucapione ordinaria, quæ titulum exigit, error iuris nocet, multò fortius id recipiendum eſt in errore iuris, quod reſiſtit actui de quo geritur quod tenet Paulus in d. l. Celſus, & ibi Barto. ff. de vſucapionibus. Iaſon in l. ſi quis id quod notabili. 8. ff. de iuriſdictione omnium iudicum. Barto. in dict. l. quemadmodum, C. de agricolis & cenſitis, lib. 11. Cardinalis in Clemen. 1. §. ſi quis, quæſtione 2. de rebus Eccleſiæ non alienandis, quod ad acquiſitionem fructuum de qua agitur, nihil pertinet, quantumuis enim errem in iure reſiſtente, ſi bona fide vera id ago fructus facio meos ex Innocentio, Ancharrano, Cardinale, & Imola, in dicto cap. ad noſtram, de rebus Eccleſiæ non alienandis, atque ex iuris ratione quã adduximus, quia vera bona fides eſſe poteſt cum titulo reprobato & illegitimo, cui reſiſtat ius, idque tenendum eſt contra ſententiam receptam quam tradit Couarru. Variar. lib. 1. cap. 3. nume. 8. & reliquis ex diſtinctione malæ fidei veræ & fictæ, quæ diuerſo iure cenſentur, ex d. l. bonæ fidei emptor, & dict. l. qui ſcit,

probata læſione vere, ſed in caſu præſumpto, in dubio enim an minor doctor læſſus ſit nec ne puta ex allegatione ommiſſa, duæ præſumptiones oriuntur, quæ mutuo pugnant, & certant, imò ſi verè dicedum eſt mutuo concurſu ſeſe elidunt, iuxta.l.diuus, ff. de integ.reſtitut. altera naſcitur ex doctoratu, quæ dictam allegationem cõſulto fuiſſe omiſſam altera vero reſultat ex omiſsione allegationis plane omiſſæ, itaque in dubio magis eſt, vt denegetur reſtitutio quæ in hoc concurſu ſolum minore ætate reſtat ſubnixa, quia minor ætas ſola non eſt ſufficiens ſine plena læſsionis probatione ad reſtitutionem impetrandam, in hoc caſu procedit gloſ.ibi, læſsionem præſumptã eneruat præſumptio ſcientiæ, at vero extra caſum præſumptionis ſi læſsio plene & legitime ꝓbetur, vel de dolo conſtet cum nullus ſit locus præſumptioni reſtituendus eſt doctor idemque minor viginti quinquè annis ita tenet Iacobus Butricarius & videtur tenere Bald.in dicta.l...C.qui & ad verſ.quos vbi glo.idem tenet & Paul.cum enim ceſet præſumptio nõ eſt locus coniecturis, ideo denegãda, non eſt reſtitutio vulgaris.l. cõtinuus § ita tamen, ff. de verborum obligati. facit dict.l.1.qui & aduerſus quos, quæ in ſimili præſumptione fundatur, facit.l.1.ff.de minoribus, ibi: *quamuis rem ſuam benegerentibus*: neque hic allegat turpitudinem ſuam ex his quę diximus de magnitudine iuris ſcientiæ, præterea ſi dolum aduerſarij obijciat, qui niſi in facto fuerit circunuentus, multo magis reſtituetur, quia in hoc imperitiſsimi eſſe ſoleant qui iuris maxime periti ſunt vincit enim Salmantinam, & Bituricenſium iuris prudentiã vnius mercatoris Cremenſis aſtutia, facit.l.error.C.de iuris & facti ignorantia, & qui ius in pectore totum præſumitur habere, aſtutias iſtas ignorare præſumitur, cap.1.de cõſtitut lib. 6. iuxta hæc intelligendum eſt Baldi dictum celebre in.l.2. §. ſeruius.ff.de origine iuris quod redhibitoria actu ceſat, vbi Mariſcalcus emit ęquum morboſũ, nã ex ſuperioribꝰ intelligẽdũ eſt quatenus iuris beneficio gaudeat, qđ & Plato tradebat de medico emente ſeruum ęgrotum.de legibus libro.2.in hac autem cauſa reſtitutionis tali doctori quãtumuis publice approbato datur curator ad agendum Bald.in.l.ſed etſi miles.§. iam autem, ff.de excuſationibus tutor. Angelus, in dicto.§.pueritiam, Chriſtophorus, in dicto.§.fina. inſtitutis de fiduciaria tutela, & hæc adnotauimus circa materiam hanc de iuris errore, deſcẽdebant autem omnia ex illa reprehẽſione Pinelli contra Ioãnem Lupum de Palatio Rubios, qui in rubrica exiſtimarat & rectè, reperiri veram bonam fidem, quæ prævaleret aduerſus malã fidem præſumptã, idque dict.§.72. nu. 5.& allegat dict.l.de fructibus, &.l. fructus.&.l.ſi vxor filio, & potuit allegare reliqua iura quæ nos ſuperius adduximus, præcipuè, dict.l.2.C. ſi quis ignorans rem minoris in.2.part. & dict. l.bonæ fidei emptor, & dict.l. qui ſcit, cum reliquis iuribus, qui bonam fidẽ veram aut malam exigunt ad acquiſitionem fructuum.

In reuocatione autem donationis factæ de donatione facta inter coniuges quod non retro trahatur ad fructus induſtriales qui bona fide percepti ſunt cum Pinello vbi ſupra, tenendum eſt contra Ioannem Lupum de Palatios Rubios, dicto.§.72.numero.4. verſi.item intellige niſi donator, idq; ex dict.l.fructus, &.l.de fructus, &.d.l. ſi vir vxori, quæ ſunt iura expreſſa, vt poſſeſſor bonæ fidei verè faciat fructus

ctus induſtriales ſuos, non vero naturales, quem poſſeſſorem bonæ fidei latè probauimus reperiri poſſe, cum titulo à iure reprobato, imò ſine titulo, quod inferius dicemus, quia bona fides in facto, titulus in iure conſiſtat, quod quidem Pomponius latè aſſeruit in dicta.l.fructus. ff. de vſuris.l. de fructibus.l.ſi vxor.l.ex annuo, iuncta, l.qui ſcit, &.l.bonæ fidei, de quibus ſupra.

Semper igitur bonæ fidei poſſeſſor fructus induſtriales ſuos faciet, quæ fuit noſtra concluſio, à qua digreſsi ſumus naturales non item, contra quam concluſionem eſt Paulus in.l bonæ fidei.ff.de acquir.rerum dominio, cuius verba ſunt, *Bonæ fidei emptor, nō dubie percipiendo fructus etiam ex re aliena ſuos interim facit non tantum eos qui diligentia & opera eius prouenerunt, ſed omnes, quia quod attinet ad fructus loco domini pene eſt*, hæc Paulus, ex quo dicere poteramus bonæ fidei poſſeſſorem, non ſolum fructus induſtriales ſuos facere, ſed omnes, quia reſpectu fructuum dominus eſt, Pinellus fatetur ex iuribus, ſcilicet ex.l.fructus, ff. de vſuris quæ lex fuit fundamentum noſtræ concluſionis, & ex dicta.l.bonæ fidei colligi antinomiam, vbi ſupra, nume.53. adeò ſibi pugnare viſæ ſunt, ego quoties diuerſam iuris aut facti circunſtantiam in iuribus reperio protinus mecum conſtituo procul ea iura abeſſe ab antinomiæ vera ratione vt dixi ſupra iſto capite, in conciliandis dictis iuribus, Acurſius in locis ſupra adductis, ſcilicet in dicta.l.fructus, & in dict.l. bonæ fidei, & in dicto. §. ſi quis à non domino, & in dicta.l.& ex diuerſo, & in. §. 2. inſtitutis de officio iudicis, ait ſeruandam eſſe diſtinctionem Pomponij, & Paulum eſſe intelligendum de fructibus induſtrialibus, quæ interpretatio eſt Floriani, Baldi, Fulgoſi, & Salyce. in dicta.l.fructus, Angeli in dicto.§. ſi quis à non domino, Alexan.in.l. maritus.ff.ad.l. Falcid. communem dicit Igneus in.l.3.§.ſi conditioni, nume.40. ff.ad Sillanianum, & quia contra hos ſunt verba expreſſa in dicta.l.bonæ fides, ibi: ſed omnes intelligũt verbum illud, ſcilicet, fructus eos quos bonæ fidei poſſeſſor non ſolum ſua opera, & diligentia acquiſiuit, verum etiam quos percipit aliena opera & diligentia, & ita ſemper tribuit bonæ fidei poſſeſſori hæc opinio induſtriales fructus, naturales non item ex nouioribus tenent hanc Balduinus, & Baro in dicto.§.ſi quis à non domino, & Copus de fructibus, libro.2.titulo.4.capi. 6.hanc interpretationem reprobat Pinellus & merito vbi ſupra, dict. num. 54. quia verbum omnes ad fructus eſt referendum, & ex ratione quam ſubiungit, quia loco domini eſt, item ex natura aduerſatiuæ, quæ vt aduerſetur de reliquis fructibus intelligenda eſt, alij aliter interpretantur, Loriotus dicto axiomate. 47. diſtinguit inter bonæ fidei poſſeſſorem, & bonæ fidei emptorem, vt vtrumq; Iurecõſultum conciliet, quod in emptore dupli ci tempore requiratur bona fides, & contractus & tradditionis, in alijs non item, hanc reprobat Pinellus, dict.nu. 57. alij diſtinguunt inter titulum onerosum, & lucratiuum, alij diſtinguunt inter acquiſitionem perpetuam fructuum, & reuocabilem, quas ſentẽtias refert & refutat idem Pinellus vbi ſupra dicto numer.47. & .47. * Doctor de Spino in tract.de teſtamentis, gloſ. 13.nume.43. conciliabat hæc iura ex.l. de fructibus. ff. de donat. inter virum & vxorem, ſed iſta interpretatio conuincitur 3. ex his quæ diximus ſupra hoc cap. nume.21. præmiſſo.20. quod

in dicta.l.fructus res donata fuit, non fructus patet, patet ibi (ex re ſibi donata.

Vera ſolutio ea videri poteſt ex his, quæ diximus de bona & mala fide, quam tradit Barto.in dicta.l. ex diuerſo, numero.5. quod lex fructus loquatur in bonæ fidei poſſeſſore ſine titulo, vt is fructus naturales non faciat ſuos.l.bonæ fidei in poſſeſſore bonę fidei cum titulo legitimo, vt is naturales faciat ſuos, tenent hanc Angelus in dicta l.ex diuerſo, Albericus in dict.l. fructus, Abbas in cap.grauis, numer.4. de reſtitu.ſpoliatorum, ex neuioribus Couarrubias, libro.1.variarum, capi.3. numero.6.verſicu.his ſanè præmiſsis, & verſicu.ſecunda concluſio, Coſtalius in annotat.dict l.fructus, qui allegat Ferretum, hæc opinio quia mihi veriſsima eſt, fundatur & ratione & iure, ratio ea eſt, quia bona fides quæ in facto conſiſtit, non poteſt vltra factum adſcendere ad ea quæ ſunt iuris, neque enim quiſquā poteſt rem omnino alienam ſine iuris præſidio adquirere, illud enim iuris beneficium eſt, quo non poteſt adſcedere ſola bona fides quæ in facto conſiſtit ſeparata à iure, hoc eſt, à legitimo titulo, itaquè poſſeſſor bonæ fidei ſine titulo legitimo, hoc eſt, iure cognito, cum ſtet in terminis meri facti, hoc eſt, in iudicio animi ſui ſecretiore, quo iudicat rem illam ad ſe pertinere, & ita in facto, fructus eos acquirit, qui item facto ſuo, opera, & diligentia & re proueniunt, non reliquos, qui, vt acquirātur indigent iuris præſidio: at verò in
36 poſſeſſore bonæ fidei cum titulo legitimo, & iure cognito duplex præſidium eſt, duplex fauor. duplex acquiſitionis cauſa, factum & ius, illud conſiſtit in vera conſcientia rei propriæ hoc in titulo legitimo & iure cognito, nimirum ergo, ſi præter fructus induſtriales, naturales quoquè acquirat eos enim ſibi factū ſuum præſtat, hos ius tribuit, quæ ratio mouere potuit, & debuit Iuriſconſultos, vt in acquiſitione fructuum induſtrialium, & naturalium ita diſtinguerent, eſtque elegans ratio, & fortis, eaquè perpetuo obſeruata fuit à Iuriſconſultis, primū in dicta.l.fructus, & in dicta.l. bonæ fidei emptor, præterea apertiſsimè in l.liber homo.ff.de acqui.rer.dom. ibi *Quia nec ex re mea, neque ex operis ſuis id fit, neque vlla eius opera eſſet in legato.* l.qui bona fide.ff.eodē, ibi: *Si alienus ſeruus duobus bona fide ſeruiat, & ex vnius eorum re acquirat, rationem facere, vt ei duntaxat in ſolidum acquirat*, hæc Vlpiani ratio illa non poteſt eſſe alia quam quæ adducta nobis eſt, nec; in his iuribus de titulo aliquo fit mētio.l. ſeruus. 43. ff.eodem.§.idem placet, inſtitutis, per quas perſonas nobis acquiratur.l.1.C. de reiuendication.§. ſi quis à non domino, inſtit.de rerum diuiſione, qui eſt textus expreſſus.

37 Nec mirum videri debet alicui reperiri poſſeſſorem bonæ fidei ſine titulo, quod iam impoſsibile viſum eſt, Innocentio, & Baldo in cap. per tuas, de teſtibus, & Pinello vbi ſupra, num. 56.qui ſemper confugit ad errorem facti, perpetuus in ſua illa opinione vix fieri poſſe, vt reperiatur error iuris ſine mala fide, quod ſupra latè refutauimus, ex pluribus Iurecōſultorum reſponſis, qui tamen in hac ſunt opinione, parum aduertunt hodie præſcriptionem non perfici mala fide interueniente compleri autem vſucapionem ſine titulo. vt videas quam longè diſtent, poſtquam alterum dempto altero conſiſtere poteſt, ex quo patet dari poſſe bonæ fidei poſſeſſorem ſine titulo,

tulo.in acquiſitione fructuũ plura exẽpla,& in vſucapione.poſuit Couarrubias doctiſsimus in regula poſſeſſor, parte.2.§.8.per totum.

Inde eſt vt à bonæ fidei poſſeſſore ſine titulo extantes vendicentur directo quoniã naturales fructus nũquam fecit ſuos, conſumpti autem petantur condictione ſine cauſa, at verò à poſſeſſore bonæ fidei cũ titulo, quia ſuos facit,extantes non vendicantur directo,petuntur autem officio iudicis ex æquitate.l.ſi me & titium.ff.ſi certum petatur,conſumpti autem non petuntur niſi quatenus locupletior factus eſt , idque condictione ſine cauſa ex æquitate prædicta , hæc eſt ſententia Bartoli. Quem omnes à tempore ſuo ſecuti ſunt,ita Fulgoſus in dicta.l.fructus,numero. 19. Paulus de Caſtro in dicta.l.quod vxori.ff.de acquiren.poſſeſsio.reſoluit communem & receptam Dominus Couatru.vbi ſupra,lib. 1.cap.3.numero.6.qui ſenſus ne videatur diuinatorius ad iura illa duo , aduerte in dicta.l.bonæ fidei verbum illud,emptor,vbi titulus eſt emptionis, at vero in dicta.l.fructus, licet interueneerit titulus donationis illa tamen donatio erat improbata à iure quia inter virum & vxorem , & ita erat pro non titulo ex.l.quoties.ff.qui ſatiſdare cogant. *Quoties,inquit Iureconſultus, iniquè vel vitioſe cautum ac ſatiſdatum eſt,ita eſt ac ſi neque cautum neque ſatiſdatum eſſet*, neque quicquam faciunt retenta opinione Bartoli,verba Iureconſulti ad fin. in. d. l. fructus,ibi: *Sicuti nec cuiuslibet bonæ fidei poſſeſſoris,quia non ex facto eius fructus is naſcitur*, verba enim hæc magis confirmant hanc interpretationem,quia Iureconſultus apertè , fructus qui non naſcuntur ex facto bonæ fidei poſſeſſoris,bonæ fidei poſſeſſori non tribuit, item verba illa cuiuſlibet non ſignificant omnem poſſeſſorem bonæ fidei indiſtincte,ſed non quemlibet,quaſi dicat apertè nõ cuiuſlibet bonæ fidei poſſeſſoris eſt, vt acquirat fructus naturales , ſed eius ſolum qui habeat præter bonam fidem, titulum legitimum,ſic dicimus non eſſe cuiuſlibet adire Corinthum,ſed eius duntaxat qui decẽ talenta numerare poſſit,vt eſt in prouerbio , nec quelibet ex hæredatio poteſt excludere filium ſed ea quæ recte & rite facta reperiatur,ita & in caſu noſtro poma ſponte naſcentia non fiunt huius bonæ fidei poſſeſſoris,ſicuti neq; cuiuſlibet, ſed eius dumtaxat qui & bonam fidem, & titulum habeat legitimum, præterea certum eſt reperiri bonæ fidei poſſeſſorem ſine titulo , vt late probauimus , quod forſan adduxit Pinellũ in contrariam opinionem vt patet dict. numero.59.qui nullum ſatis vehemẽs argumentũ adducit contra hanc opinionem.

Ea autem retenta quæ retinẽda eſt omnia iura in quibus de reſtitutione fructuum mentio fit intelligenda ſunt , iuxta hanc diſtinctionem.c.grauis,de, reſtitutio.ſpoliato.l.4.§.poſt litem. ff. finium regundorum.l.ſed etſi lege.ff. de petitione heredit.l.quod ſi minor, §.reſtitut.ff.de minoribus,tradit Molineus in conſuetudinibus Pariſienſibus,titulo.1.§.22.quæſtio.10. numer.3. quod in Eccleſia ſicuti in minori recipiendum eſt , quia eodem iure vtuntur Aymon de antiquitate temporis, part.4.numero. 162. reſoluit Couarru. variarum reſolutionum libro.1. cap.3. numero.4.verſicu.Sed tamen,contra Imolam in.cap.Apoſtolicæ.2.colu.de donationibus, qui fundabatur in. l. in cauſa.§.interdum, ff.de minorib. per l.4.§.1.ff.de fideicommiſſar. libertatibus

bus, & optime reſpondet ad dict. §. interdum, vt ſi poſſeſſor certo ſciat ſuũ contractum reſcindi poſſe petita in integrum reſtitutione, ſi alias legitime ſit contractus factus, quamdiu nõ petitur reſtitutio bonam fidem cum titulo habeat, vt fructus etiam naturales faciat ſuos, quæ enim vniuerſe & generaliter leges loquuntur, interpretandæ ſunt iuxta particulares iuris deciſsiones, alioqui confuſſa admodũ erit iuris ratio & incerta. quo ſolo fundamento vitare poteris adducta à Pinello, vbi ſupra dicto numo 60. ſi quis autem teneat cum Pinello in particularibus iudicijs non habendam eſſe rationem fructuum ſi ditior factus ſis, & conſumpſeris, ſed eam conſiderationem locum dũtaxat habere in petitione hæreditatis. l. 1. C. de petitione hæreditatis. l. illud. 43. verſicu. in bonæ fidei. ff. eodem, non multum errauit, imò verum aſſeret, quia in petitione hæreditatis fructus augent hæreditatem. l. item veniunt. §. fructus. ff. de petit. hæredi. dummodo admittat diſtinctionem illam fructuum induſtrialiũ & naturalium, vt naturales omnino conſumptos, vel extãtes poſſeſſor bonæ fidei ſine titulo reſtituat, induſtriales faciat ſuos poſſeſſor autem bonę fidei cum titulo vtroſquè faciat ſuos, neque poſt acceptum iudicium quicquam retineat, neque ante iudicium reſtituat: vt conſiderationes illæ Bartoli in dicta. l. ex diuerſo extra caſum petitionis hæreditatis & iudicij vniuerſalis habere locum non poſsint; & ita obſeruat praxis quæ tamẽ fructuũ naturalium, & induſtrialium admitteret diſtinctionem, non tamen omnino reſpuet cum Pinello, temperandæ enim cum iudicio ſunt opiniones, nõ verò obcæcaſe amplectendæ: æquitas enim. l. ſi me & Titium. ff. ſi cert. petat. & condictio ſine cauſa, ægre ad acquiſitionem fructuum, in qua particulares iuris regulæ conſtitutæ ſunt, applicabitur & ita interpretabimur. l. certum. C. de reiuend. & obſeruabitur cõmunis praxis, bonæq; fidei poſſeſſor ſine titulo fructus naturales reſtituet, ſiue conſumptos ſiue extantes, induſtriales autem ante iudicium ſuſceptum faciet ſuos; cum titulo autẽ vtroſquè faciet ſuos, poſt litis conteſtationem vtroſquè reſtituet ſi litis conteſtatio legitime facta ſit, vt latè diximus ſupra.

35 Nobis autem Hiſpanis eſt. l. 39. titulo. 28. partita. 3. quæ in illis verbis, *Que eſsos à tales tenudos ſon de los tornar con la heredad maguer los aya deſpendido a buena fe comprando la coſa, o en auiendo la en otra manera*, videtur tollere de medio diſtictionẽ Bartoli, quæ diſtinguit inter poſſeſſorem bonæ fidei cum titulo vel ſine titulo, ea enim ſolum id conſtituit, vt fructus naturales reſtituantur, nihil de titulo ſollicita ad quod ponderanda ſunt verba legis, ibi *comprando la coſa o auiendola en otra manera*, vt verba illa, *comprandola*, denotent titulum, & illa, *o auiendola en otra manera* non titulũ, vel illegitimũ, quod ſi dicas, *o auiendola en otra manera*, ſint interpretanda, ſcilicet, *auiendola en otra manera ſimejãte*, ſcilicet, cũ titulo, ex alia cauſa & titulo, non emptionis, tunc magis adhuc hoc ipſum cõfirmatur, quia cum à poſſeſſore bonæ fidei cum titulo fructus ſtatuat reſtituendos naturales, multo magis id intelligendum eſt in poſſeſſore bonæ fidei ſine titulo, itaquè nobis in Hiſpania in hac iuris Cæſarei controuerſia expreſſus eſt tex. vt fructus naturales qui ſine opera noſtra proueniunt, omnino ſint reſtituendi, idquè pro Acur

ſio

ſio in dictis locis vbi ſupra. cōtra Bartoli opinionem diſtinguentem inter poſſeſſorem cum titulo & ſine titulo, quæ opinio Bartoli vera iure Cæſareo eſt, & contra reliquorum interpretationes, itaquè iure communi veriorē Barto. opinionem cenſemus, iure Hiſpano Acurſij opinionem, quam reliqui omnes reijciebant, ex quo veriſſimum illud arbitramur noſtro iure ſiue extantes ſint, ſiue conſumpti, ſiue à bonæ fidei poſſeſſore cum titulo, vel ſine titulo eſſe omnino reſtituendos, quia nunquam facti ſunt eius poſſeſſoris, qui vel bona fide ſit cū titulo, vel ſine titulo, neque noſtro iure hodie indigemus illa Bartoli inſpectione, an locupletior factus ſit, neque deſideramus remedium extraordinarium, ſoi licet, conditionem ſine cauſa ex æquitate. l. ſi me & Titium, cū d. l. 39. apertè reſtituendos eſſe dicant, nihilq; curet de titulo aut non titulo illis verbis, *comprando la coſa, o auiendola en otra manera.*

Neque quicquam facit vltima pars eiuſdem legis, ibi: *mas ſi ouo ma'a fe*, quia verba ea referenda ſunt ad primam partem text. vbi de induſtrialibus actum eſt, quod patet ex natura aduerſatiuę, mas, quæ cum non aduerſatur ſecundæ parti eius legis, vbi de fructibus naturalibus agitur neceſſario intelligendum eſt referri ea verba ad priorem partem, cui oportunè aduerſatur; ibi enim conſtitutum eſt bonæ fidei poſſeſſorē fructus induſtriales ſuos facere, ſubdit autem text. malæ fidei poſſeſſorem non item efficere ſuos fructus, ad proximam partem legis referri non poſſunt verba illa, ſalua verborum proprietate, vbi idem conſtitutum fuerat, neque quicquam diuerſum erat, cur aduerſaretur.

In fructibus induſtrialibus ſequens

39 ſit concluſio vt poſſeſſor bonæ fidei cum titulo, vel ſine titulo indiſtinctè fructus induſtriales ſuos faciat, extantes autem reſtituat, idque non reiuendicatione, quæ planè competere non poteſt, cum poſſeſſoris fiant mero iure ſed officio iudicis ex æquitate illa, de qua ſupra, l. ſi me & Titiū. ff. ſi certum petatur, quam cōcluſionem poſt glo. in dict. l. ex diuerſo, tenent omnes de quibus ſupra mētio facta eſt, quoſque mox referemus hæc concluſio probata nobis eſt. d. l. 39. titu. 28. parti. 3. *A buena fe compran los homes e ganā caſa o heredamiento ageno, cuydando que es ſuyo de aquellos que lo enagenaron, o que han de derecho de lo enagenar, e acaeſce que viene deſpues el verdadero ſeñor de ella e demandaſgela en juyzio e venccle, en tal caſo como eſte, dezimos que el ſeñorio de los fructos que ouieſſe recebidos, e deſpendidos del heredamiento eſte venido que deuen ſer ſuyos*, & ſubdit paulò inferius de extantibus, *mas lo q no ouieſſe deſpendido de la heredad, tenudo ſeria de los tornar al ſenor de la heredad ſacando, &c.* quæ lex iterum videtur admittere in induſtrialibus diſtinctionem Barto. in dict. l. ex diuerſo; de extantibus & conſumptis, & ex dict. l. 39. admittenda eſt in Hiſpania, in induſtrialibus, in naturalibus non item, cum ergo dicta. l. 39. induſtriales fructus bonæ fidei poſſeſſori tribuat, ſi conſumpti ſint, ſtantes autem & nō conſumptos. iubeat reſtitui, licebit extantes vendicare, directò, quia poſſeſſoris bonæ fidei iure noſtro non ſint facti: olim autem iure Cæſareo iudicis officio percipiebantur, ex æquitate. l. ſi me & Titium, quia poſſeſſoris

fiebant

fiebãt mero iure vt diximus, quod plane conſtitutum eſt noſtro iure.

40 Sed & in conſumptos hisquè induſtrialibus maior iure noſtro, & Cæſareo diſputatio eſt, poſtquàm fidei bonæ hic poſſeſſor ſuos facit, an ſaltem locupletior & ditior ex eiſdem fructibus effectus, reſtituere teneatur quatenus locupletior reperitur, & ditior occaſſione eorum fructuum, quam quæſtionem veteres fecerunt dubiam & ancipitem extortis iuribus, & a ſuis ſedibus, ad alienas, per vim & iniuriam extractis, cum etiam communis praxis, vſusquè forenſis totius Hiſpaniæ ſiio, aut nunquam hanc ipſam conſiderationē admiſerit, gloſſ. verbo, de conſumptis, in d. l. ex diuerſo, quam gl. cōmuniter ibi obſeruari inquit Barto. nu. 6. & Antonius de Butrio, & Panormitanus Abbas in cap. grauis, de reſtitut. ſpoliator. verſi. ſi verò ſint cōſumpti, & poſt eos Alexand. inſti. Ne Sennius. §. fundum, ff. in finali. ff. de re iudicata, & ibi Vincentius, num. 8. idem Alexand. in conſ. 21. ad fin. lib. 4. Socinus in conſi. 21. lib. 2. Corneus in conſi. 301. volumi. 1. Omnes hij & alij quos ipſi adducunt, poſt glo. in dict. l. ſed etſi lege. §. ſcire. ff. de petit. hæredi & in. l. fina. §. 1. ff. de vſucapionibus, & Paulum de Caſtro in l. ſi fundū. C. de rei vendicatio. Angel. in. l. ſi me & Titium. ff. ſi certum petatur, & in cōſilio. 133. & conſilio. 160. tenent iſti plures ex illis referentes aliorum opiniones, & huic accedentes, aut non obſcure adhærentes denique ex his poſſeſſor bonæ fidei induſtriales fructus cōſumptos adeò facit ſuos, vt nihil teneatur reſtituere etiam ſi ex his fructibus reperiatur ditior aut locupletior, ita ante litem perceptos fructus omnino facit ſuos, vtcumquè conſumpti reperiantur, de induſtrialibus loquimur, plures authores refert huius opinionis doctiſſimus Couarru. variarum reſolut. cap. 3. nume. 6. lib. 1. verſic tertia concluſsio.

Quæ opinio intelligenda eſt in iudicio particulari, nam in iudicio vniuerſali abſquè controuerſia expedita res eſt, in his fructibus induſtrialibus, & in hoc bonæ fidei poſſeſſore, admittendã eſſe reſtitutionem fructuum etiam ante litem, ſi locupletior ex his poſſeſſor reperiatur, ita intelligunt omnes, reſoluit Doctor Couarrub. vbi ſupra, & Carol. Molin. in conſuetudi. Pariſien. titu. 1. §. fructus. §. 22. numer. 29. part. 1. l. item veniunt. §. eos. ff. de petit. hæredita. l. 1. C. eodem: itaquè in iudicio vniuerſali iure communi nulla ſit diſputatio, in particulari, illa prior opinio conſumptos fructus & perceptos tribuit bonæ huic fidei poſſeſſori, quantumuis ante litem ſint percepti, etiam ſi factus ex his ſit locupletior.

Contraria opinio tenet teneri hunc bonæ fidei poſſeſſorem fructus ante litem perceptos induſtriales, reſtituere, in quãtum factus ſit locupletior ex eis, authores huius opinionis referunt doctiſsimus Couarrub. & Carolus Molineus vbi ſupra, Barto. Angel. in dicta. l. ex diuerſo, Antonium, & Abbat. vbi ſupra, Paulus vbi ſupra, Alexand. Iaſon, & Decius in. l. ſi me & Titium. ff. ſi certum petatur, Alexand. vbi ſupra, quorum aliquos adduximus ſupra, referentes eam ſententiam contra hanc poſteriorem, hanc poſteriorem ſententiam tenet dominus Couarru. vbi ſupra, me-
41 lius tamen Carolus Molineus in iudicio particulari elegit priorem, quod enim fundamentum doctiſsimus Couarrub. pro ſe adducit, vt accederet poſteriori huic ſententiæ, idem met fundamentum adduxit Molineũ & merito in priorem ſententiam, quia omnia iura de poſſeſſore facto locupletiore loquentia, ea conſtituta ſunt in iudicio vniuerſali nō in particulari, vt diximus præterea eſt. §. ſi quis à non domino, in

ſtitutis de rerum diuiſione, ibi: *Quos percepit*, & rurſum ibi: *de fructibus ab eo conſumptis*, elegans tex. ad hoc in l. ſed & loci. §. poſt litem. ff. finium regũdorum, ibi: *Nam aut bona fide percepit & lucratus cum oporteret ſi eos cõſumpſit, aut mala fide et condici potuerũt*, ſequitur Carolum Molineum Pinellus vbi ſupra. l. 2. part. 2. cap. 4 nume. 60. in iudicio autem vniuerſali inerat illa particularis ratio quia fructus augebãt hæreditatem, itaquè mero iure fructus n. h. l diſtabant ab hæreditate, & hij videbantur extare, in ſubſtantia poſſeſſoris locupletioris, quæ ratio non proderat in particulari iudicio, immo inerat contraria ratio, quia in particulari iudicio, pro cura, & cultura fructus induſtriales relinquebantur bonæ fidei poſſeſſori, dict. § ſiquis à non domino. d. l. 39. ideo hæc ratio culturæ & curæ locũ habebat in omnibus cõſumptis, etiam ſi ditior poſſeſſor factus eſſet, illam rationẽ agnouit Pinellus vbi ſupra, hanc Carol. Moline. dict. numero. 49. Prætereà æquitas. l. ſi me & Titium non poterat huc extendi, contra iura expreſſa quæ fructus hos tribuunt bonæ fidei poſſeſſori ſine diſtinctione vlla, præter eam quam ſuperius diximus.

Noſtro iure Hiſpano adhuc vberiꝰ
41 conſtitutum eſt, veriſsima enim Molinei, & Pinelli opionio eſt iure noſtro, idquè quod forſam mirum videri poterit, non ſolum in particulari iudicio, ſed in vniuerſali, vt fructus induſtriales conſumptos rei particularis, vel hæreditatis poſſeſſor perceptos ante litẽ ſuos faciat nihilquè reſtituat, etiam ſi locupletior factus eſt, dict. l. 39. titul. 28. partit. 3. expẽde verba illa, *A buena fe, compran los homes, o ganan caſa, o heredamiento*, vt verbum, *caſa*, referatur. Ad vendicationem particularem, verbum, *heredamiento*, ad hæreditatem, iudicium nempe vniuerſale, & rurſum ibi: *que vuieſſe deſpendido del heredamiento*. Idquè perpetuo obſeruatum eſt iure noſtro. l. 4. titulo. 14. partita. 6. quæ de iudicio vniuerſali conſtituta eſt, & ſolum extantium, & cõſumptorum fructuum ratio habetur, nulla tamen mentio eſt de locupletiore, vel non locupletiore, ex quibus legibus Hiſpani, nequè in iudicio vniuerſali, nequè particulari vnquã admiſsimus hanc ipſam diſtinctionem de locupletiore poſſeſſore bonę fidei ex fructibus induſtrialibus, ita tenent Gregor. Lopez in dict. l. 39. & in dict. l. 4. & tenebat Couarrubias, vbi ſupra, ſub dubio, ſed quia leges aperte ſunt nihil fuit dubitãdum.

In poſſeſſore malæ fidei planum eſt
42 teneri reſtituere fructus induſtriales, etiam conſumptos ſiue habeat titulum ſiue non dict. l. 39. in fin. ibi: *E ſi por auẽtura vuieſſe mala fe en comprandola coſa, o en auiendola en otra manera, ſabiendo que no era ſuya de aquel que ſe la enageno eſtonce maguer ouieſſe deſpendido los fructos que ouieſſe recebidos de la heredad, tenudo ſeria de pechar el precio dellos.* Hæc concluſsio certiſsima eſt iure quoquè communi, quam probant omnia iura de quibus mox agemus.

43 De percipiendis autem maior dubitatio eſt, an titulus ſaltem excuſet recurrendum eſt ad gloſſ. in. l. ſi fundum, C. de rei vendic. verbo, percepiſſe, quę revera diſtinguit inter poſſeſſorẽ malæ fidei cum titulo, & ſine titulo, illum excuſat à percipiendis fructibus, hunc verò minime, ita vt titulus excuſet à reſtitutione fructum qui percipi potuerunt: niſi titulus ſit vnus ex quatuor de

quibus in dict. gloſſ. fit mentio, quia illi nō excuſant, à gloſſa illa deſumpta eſt ad literam. l. 40. titu. 28. parti 3. ita vt iure noſtro res expedita ſit, vt titulus excuſet, l. niſi ſit ex illis quos dict. gl. & d. l. 40. referunt: Ioannes Faber, in. l. certum. C. de rei vendicatione. Omnes illos titulos exceptos in gloſ. ſupra adducta, & in dict. l. 40. reducebat ad vnum, ſcilicet, ſi titulus eſſet reprobatus à iure, quales omnino videri poſſunt illi quatuor excepti in dict. gloſſ. & l. 40. & prædicta. l. 40. in vtroquè caſu loquitur in poſſeſſore verè malæ fidei, patet in principio, ibi: *A mala ſe ganan los bomes heredades e otras coſas en dos maneras, la primera es quando ſurtan la coſa, o la roban, o la entran ſin derecho.* Quæ verba ad veram malam fidē ſunt neceſſario referenda, mox ſubdit: *La ſegunda manera es, quando la ganan por razō de compra, o de donadio, e por otra razon deſtas.* Ideſt cum ſimili titulo. *Pero ſabiendo que aquellos de quien las han que no hā derecho de las enagenar* nota verbū (ſabiendo) quod veram quoquè malam fidem inducit. Ecce ergo, quod lex noſtra in vtroquè caſu ſiue poſſeſſor malæ fidei habeat, titulum ſiue non habeat, requirit veram malam fidem, & in vera mala fide cū titulo reprobato à iure præcipit reſtituendos fructus non ſolum perceptos ſed percipiendos, ibi: *El quarto quando ganaſſe la heredad contra leyes de eſte libro*: qui erat ſenſus Ioannis Fabri vt vniuerſe intelligeretur glo. prædicta de poſſeſſore malæ fidei veræ cum titulo reprobato, vt talis reſtituat fructus percipiendos non ſolum perceptos, ſecus dicēdum ſit, de poſſeſſore veræ malæ fidei cum titulo iuſto, vt talis excuſatur à percipiendis dict. gloſſ. & dict. l. 40. quare hic eſt ſenſus receptus. Nobis autem Hiſpanis neceſſarius qui bus non licet à iure conſtituto decedere, ne latum quidem vnguem. Vide ergo, quod in vtroquè caſu requiritur verā mala fides.

44 Quo præmiſſo in ſurgit elegans declaratio ad. l. 40. ſupra adductam, vt ſi hic poſſeſſor ficte & præſumpti ve, nō vere, ſit malæ fidei, etiam ſi titulum non habeat, non ſit reſtituturus percipiendos fructus facit, dicta. l. 40. quæ vere in vtroquè illo caſu veram malā fidem requirit, non fictam, ita colligebant Petrus, Cynus, & Paulus in dicta l. ſi fundum, C. de rei vendicatio. Lancelotus, Detius in. l. apud Iulianum. §. fructus, notabili. 2. ff. de legatis primo, & Baldus in conſilio. 357. libro quarto, ques ad hoc allegat Molineus, titulo. 1. §. 22. numero. 50. de conſuetudini. Pariſieſibus. 1. parte: huius interpretationis ea vtilitas erit, vt ſi denuntiatio, aut litis conteſtatiō, ita fuerit facta, vt verā malam fidem inducere non poſſit, ſecundum hanc interpretationem, poſſeſſor cōuentus de fructibus qui acquiri potuerunt non teneatur, quia vera mala fides requiſita eſt, ego autem adeo hoc verum exiſtimo, vt in hærendo ſemper, dict. l. bonæ fidei emptor. ff. de adquirendo rerum dominio, quę ex vera bona fide inducit acquiſitionem fructuum, ex vera mala fide reſtitutionem, non ex ficta, ſemper cenſeam nō eſſe eum poſſeſſorem malæ fidei, etiā ſuccepto iudicio, poſt litem motam, à quo res petitur, nihil autem oſtenditur, præter ſimplicem petitionem, nequè ipſe qui rem aliunde bona fide ha bui ſtatim debeo acquieſcere petitioni, quod res à me petatur, & exiſtimo cum iudicio in dict. l. 40. deſideratam fuiſſe malam fidem veram, quia ficta non eſt ſufficiens contra veritatem ſi quis probet veram bonam fidem, ad in du-

ducendam fructuum reſtitutionem.

45 Ideoq́, exiſtimo perperam dixiſſe Molineum,& contra iuris aperta principia,quod indiſtincte etiam verus bonæ fidei poſſeſſor, etiam cum iuſto titulo, tenetur ad omnes fructus etiam percipiendos à tempore litis conteſtatæ,apertè bonus ille vir rationem omnem iuris confundit, nam qui poteſt fieri vt ſola denuntiatio.aut petitio, ſine inſtrumentis & alijs rebus adductis me protinus conſtituat poſſeſſorē malæ fidei certè hoc nec ratio naturalis, neque ius patitur, an protinus reſtituere debeo fundum, quia ad te pertinere dicis,ego ſanè video.d.l.40. requirere malam fidem veram,non fictā, video litis conteſtationem, & denuntiationē ficte cenſeri inducere malam fidem nō vere,quòd ſi vere bonam fidem habeo quod rem à parente habuero, qui emerit à Titio,qui rem poſſederit,an quod rem petas dicasquè nec ad me, nec ad parentem meum,neque ad Titium vnquam pertinuiſſe,ſed tuam eſſe,ſi nihil aliud adducas, eaq́; de re iudicium ſuccipiatur,protinus malæ fidei ſum,ſi nō reſtituam,certè neque id ratio, neque ius conſtituit, immò durat bona fides, quæ apud prudentes iudices, me nō ſolum de perceptis fructibus, ſed & de percipiendis excuſabit, cum vere bonæ fidei poſſeſſor ſim, ſi autem litis cōteſtatio legitime facta fuerit, ex qua mala fides vera poſſeſſoris deduci poſſit,tunc vera eſt opinio vt non ſolum perceptos fructus reſtituere debeat ſed percipiendos.Et ita intelligō.d. l.certū C.de rei vendicatio. itaq́; ſi res fœudalis,vel emphyteutica,aut locata, aut prorſus aliena petatur,aut vendicetur, ob felloniam,ob commiſſum,vel quia tempus locationis tranſactum ſit, vera què ſit cauſa vendicationis,aut petitionis,quam cum ſciat poſſeſſor conductor emphyteuta, vel vaſſallus contendere obſtinate velit,tunc quidem merito ſit fructuum condemnatio non ſolum eorum qui percepti ſunt, ſed eorum qui percipi potuerunt, quia hic poſſeſſor vere ex lite,& denuntiatione veram malam fidem habuiſſe dignoſcitur:nouerat enim ſe felloniam commiſiſſe,penſionem non ſoluiſſe, tempus conductionis elapſum eſſe, at vero perſpecta qualitate rei & negocij de quo agitur ſi rem bona fide emo ab eo cuius eſſe putabam, tu dicas ad te pertinere, nihilquè adducas præter petitionem aut nuntiationem certè quia bonam fidem habeo,conteſtatio, vel nuntiatio non poſſunt me efficere malæ fidei poſſeſſorem ſi nihil aliud ſecum adducant quo caſu nō recipimus Molinei opinionem, dict. numero.50. qui exiſtimat hùc verè bonæ fidei poſſeſſorem lite conteſtata,non ſolum teneri de perceptis fructibus,ſed de percipiendis ego ex fundata iuris ratione exiſtimo non ſolum non teneri de percipiendis, verum neque de perceptis, quia re vera bonæ fidei eſt poſſeſſor, quem dicta.l.bonæ fidei.& dicta.l. qui ſcit,liberat ab omni fructuum reſtitutione,& dicta.l.40. veram malam fidem deſiderat non fictam, ad reſtitutionem fructuum, & perceptorum, & percipiendorum. Quia ergo dicta. l. 40.requirit malam fidem veram, cenſeo fictam & præſumptam non eſſe ſufficientem ad fructuum condemnationem,præterea quod etiam ſi vera mala fides adſit,tamen titulus iuſtus iure Hiſpaniæ excuſet à fructibus percipiēdis,dicta.l.40. idem iure communi ex recepta ſententia cum gloſſ. in dicta. l. ſi fundum, quicquid ſit de hac noſtra opinione quæ Iureconſultorum eſt, certè indignum eſt, vt bonæ fidei poſſeſſor,qui veram bonam fidem habet, præterea & titulum iuſtum, ſuſcepto iudicio fructus percipiendos reſtituat,

ſtituat, quod exiſtimabat Molineus vbi ſupra, contra dict. l. bonæ fidei emptor, & l. qui ſcit, cum litis conteſtatio & denuntiatio ficte malam fidem inducant, non vere, & poſsit quis nihilominus ſuſcepto iudicio & facta nuntiatione bonæ fidei eſſe, tum quia dicta. l. 40. nobis veram malam fidem requirit, etiam in eo qui titulum non habet legitimũ, vt de fructibus teneatur qui percipi potuerunt.

46 Iuxta quam interpretationem oportet intelligere dicta. l. certum. C. de rei vendicatione, vt ibi verbum malæ fidei, proprie de vera mala fidei ſit intelligendum, & verbum poſt litis conteſtationem intelligendum eſt de conteſtatione legitime facta, quæ poſsit, & debeat malam fidem veram inducere, cum qua vix conſiſtere poſsit vera bona fides, vt patet in exemplis ſupra adductis, non verò intelligendum eſt de ea conteſtatione, cum qua vera bona fides conſiſtere poſsit, quia tunc procul dubio quicquid ſit de perceptis, de quibus iudex bonus & prudens variè iudicare poterit ex circunſtãtijs cauſarum, rerum & perſonarum, certè de percipiendis ſecurus erit talis poſſeſſor quia durat fides bona, idq́; ſenſit imperator in dict. l. ſi fundum. C. de rei vendi. vbi fructus ſunt reſtituendi non à tempore factæ denũtiationis, ſed à tempore malæ fidei, ibi: *Fructus quos cum mala fide percepiſſe fuerit probatum*: imperator non ex ſola denuntiatione induxit malam fidem, nequè à denuntiatione reſtitutione fructus, & merito quia durare potuit bona fides vera, ſed à tempore malæ fidei veræ ſuperuenientis, igitur verba dict. l. certum ſunt proprie accipienda, ſecundum iuris regulas nõ obſtinate, vt noua mõſtrua in iure naſcantur, ſimile enim prodigio eſt quod Molineus aſſeruit, ſcilicet, vt poſſeſſor vere bonæ fidei cum titulo legitimo & iuſto, fructus percipiendos reſtituat, dum perperam interpretatur. d. l. certum, veram æquitatem, & iuris ſcientiam oblitus, cuius ſe ſepiſsime præclariſsimum admiratorem iactitat.

47 Deniquè verus hic malæ fidei poſſeſſor ſine titulo iure ciuili ex recepta gloſ. & iure noſtro ex dict. l. 40. reſtituit fructus induſtriales, etiam ante iudicium perceptos, conſumptos, & extantes, quin & eos poſt moram, vel ſuſcepto iudicio, reſtituit qui percipi potuerunt, immo & nullo ſuſcepto iudicio. d. l. certum. d. l. ſi fundum. l. ſi nauis, § generaliter. ff. de rei vendi. & præſtat omnem cauſam. l. domum. C. eodem.

Omnis autem cauſa continet fructus fructuum, & partus partuum. Id ſignificat verbum illud cum omni cauſa, & eſt vſitatum Iuriſcõſultis in. l. ſed & partus. ff. quod metus cauſa: *Sed & partus ancillarum, inquit Vlpianus, & fœtus pecorum, & fructus reſtitui, & omnem cauſam oportet.* Acurſius ibi, verbo. cauſam, exponit ibi, fructus fructuum, & partus partuum, & ibi Angelus, idem eſt in. l. cũ fundus. ff. ſi cert. petat. *Si fundus, inquit Paulus, vel homo per condictionem petitus eſt putò nos hoc iure vti, vt poſt iudicium acceptum cauſa omnis reſtituenda ſit*, ideſt, omne quod habiturus eſſet actor ſi litis cõteſtatæ tempore ſolutus eſſet, vbi Iaſ. num. 5. tex. in. l. Iulianus. §. idem Iulianus. ff. de rei vendicati. *Idem Iulianus ait non ſolum fructus ſed etiam omnẽ cauſam præſtandã, & ideo & partus venire in reſtitutione et partũ fructus.* Et loquitur ibi, Iulianus poſt commiſſam moram, quod patet ibi, ſi moram fecerit. l. videamus. §. ſi actionẽ ff. de vſuris ibi: *Quod ſi acceptũ eſt iudiciũ, tũc Sabinus, et Caſsius ex æqui-*

tate fructus quoque reſtituendos eſſe putant, ſed vt & cauſa poſt acceptũ iudicium reſtituatur, puto recte dici, & inferiꝰ in §. interdicto, ibi, *Vt omnis cauſa et fructus reſtituatur*. itaquè malæ fidei poſſeſſor hic de quo agimus & de quo eſt dicta. l. 40. in priori parte omnem cauſam præſtat, nempe & fructus, & partus, & fructuum fructus, in partuum partus. l. præterea. ff. de rei vendic. ibi: *Neque enim ſufficit corpus ipſum reſtitui, ſed opus eſt, vt & cauſa rei reſtituatur, id eſt, vt omne habeat petitor, quod habiturus foret ſi eo tempore quo iudicium accipiebatur, reſtitutus illi homo fuiſſet* explicat Caius elegãter omnem cauſam id eſſe quod demum petitor habiturus eſſet ſi homo oportune reſtitutus eſſet, in petitione hęreditatis eſt. l. ſed etſi lege. §. fina. cum duabus legibus ſequentibus, ff. de petitione hæreditatis, ibi: *Augent hæreditatem gregum & pecorum partus*, & ibi: *quod ſi oues natæ ſunt, deinde ex his alia, ea quoqꝫ quaſi augmentum reſtitui debent*, & ibi: *ancillarum etiam partus, & partuũ partus quamquam fructus eſſe nõ exiſtimatur, augent tamen hæreditatem*. Ecce ergo quid verbum hoc in iure ſignificet omnis cauſa, quam malæ fidei poſſeſſor præſtat.

Nec ocioſe hæc ſcripſimus, ſed vt alia quoquè iura innoteſcant, quæ ad literam difficilia ſunt, patet. l. in conuẽtionalibus, §. final. 52. ff. de verborum. *Siquis vacuam poſſeſſionem, inquit Vlpianus, tradi promiſſerit, non nudum factum hæc ſtipulatio continebit ſed cauſam bonorum*, Bar. Imol. Paul. Alexan. & Iaſ. ibi, obliti quid ſignificet verbũ illud cauſam bonorũ. intelligũt vt venditor teneatur transferre dominiũ, præcedente cauſa, id eſt, titulo ſufficienti ad tranſlationẽ dominij, qui cũ videant ſe loqui contra tex. expreſſum in l. ſi ſtipulatus, ff. de vſuris aiunt ſuam interpretationem eſſe violentã, vere tamen qui promiſit vacuam ſe poſſeſsionem tradditurum, vere promiſit, non ſimplicem tradditionem, ſed tradditionem rei pinguem, & opulẽtam cũ redditu, & fructu, & fructuũ fructu. d. l. ſi ſtipulatus, ibi: *propter inferiora verba* ita vt differant, hæc verba apud Iureconſultos, rem traddi, & vacuam poſſeſsionem traddi, illa ſtrictiſsime interpretamur, hæc large benigne, & late extendimus, ad fructus, & cauſam bonorum, ex quibus patet quia ex diametro pugnent. l. 3. §. ſi emptor, ff. de actionib. empti. eum. l. ſi ſtipulatus ff. de vſuris, quarum conciliationẽ modo non curamus, aliud agimus, difficilima ſunt, vtcunqꝫ maxime in iure

Aduertendũ tamen eſt ad Paulũ in d. l. cum fundus, ibi: *Omne quod habiturus erat actor ſi litis conteſtatæ tempore ſolutus eſſet* & ad verba Caij in d. l. pręterea, ibi: *id eſt, vt omne habeat petitor, quod habiturus foret ſi eo tempore quo iudicium accipiebatur reſtitutus illi homo fuiſſet*: maximũ enim habent effectum, nam licet etiam in reali actione poſſeſſor malæ fidei accepto iudicio, vel nõ accepto, modo malæ fidei veræ ſit, omnẽ cauſam præſtare debeat, ac ſubinde partus partuum, & fructus fructuum id tamen ſane intelligẽdũ eſt, iuxta ſenſum Pauli, & Caij, ſi demũ eos partus, & fœtus reſtituta repetitor eſſe habiturus, finge petitorẽ occiſſurum illico armentum, & oues, ſolum id habiturus eſt, quod habuiſſet ſi res ſibi reſtituta eſſet, in quo varie iudi-

cij

cis officium expetatur.l.item ſi verberatum.§.ſi ſeruus.ff.de reiuendica.vbi glo.Bart.Paul.& Iaſ.ibi, ſed eſt verius ſi forte diſtracturus erat petitor, ſi accepiſſet. Vlpianus ibi, *Moroſum debitorem etiam in actione reali, non ſolum ad omnem cauſam non obligat,* verum neque ad æſtimationem armẽti ẽ mortui, idquè conſtituit vniuerſe & generaliter. Niſi forte venditurus erat petitor, tunc enim quia præcium erat cõſecuturus, præcium reſtituitur, quod ſi non fuiſſet illico venditurus mortalique neceſsitate armentum pereat, nequè æſtimatio quidẽ debetur nedum partus & fœtus & omnis cauſa, atque hæc diſtinctio in actione reali ſeruanda eſt, ex dict.§.ſi ſeruus Acurſio, Bart.Paul.& Iaſ.

Aduerte tamen ad ea quæ diximus de bona fide, & de mala fide vera & mala fide ficta, num.44. &. 45.& ad ea quæ diximus de omni cauſa præſtanda à poſſeſſore malæ fidei veræ, quia ex his in poſſeſſore bonæ fidei ſi collegit vbas, vbas reſtituit, & earum æſtimationem, non vinum redactum ex vbis.l.adeo.§.ſi quis ex aliena.ff. de acquir.rerum domi.§ cum ex aliena inſtit.de rerum diuiſione, iuncta gloſſ. verbo ſpica.l.33.tit.28.part.3. in poſſeſſore malæ fidei diſtingue malam fidẽ veram, à mala fide ficta, in vera mala fide intellige text.in.l. de eo. §. ſi quis ex vbis.ff.ad exhibendum, quod patet ex verbis ibi, *Cum ſciret hac alienа eſſe*, & ibi, *æſtimatio vini non vero vbarum debetur,* at vero in mala fide ficta quæ reſultat ex litis conteſtatione, aut denuntiatione, obſeruanda ſunt quæ diximus dicto numer. 44. & 45.& 46.ad.l.qui ſcit.§.bonæ fidei emptor.ff.de vſuris, & ad.l.40.tit.28.part. 3.& ad ea quæ notat Paulus in dicta.l. ſi fundum.C. de reiuendic. quem late commendat Pinelſus in.l.2.C. de reſcind.vend.part.2.cap.4, nume.59.adde vero, quod ſi fructus conſumantur ſemel non eſt augmẽtum æſtimationis quanti plurimi Barto.in.l.diuortio.§. ob donationes.ff.ſoluto matrimonio, & iuxta hanc diſtinctionem intelligẽdus eſt Menochius de recuperãda. 15. remedio, numero.599.vbi ait conuentum rei vendicatione non teneri ad æſtimationem fructuum ſecundũ tẽpus conſumptionis, ſed collectionis cum non conueniatur ex mora, ſed ex condemnatione fructuum, quæ venit ex natura vẽdicationis, & allegat Ananiam conſili.38.qui fere nihil dicit, & eſt Caualcan.de tutore, nume. 233. qui ſequitur Menochium, tu confrige ad bonam fidem, & ad malam, aut verã, aut fictam, & ex his concilia iura, de ſpecificatione & cõſumptione, Laſarte de Gabellis.c.12.adiectam referebat I C.tu ad rationẽ iuris, quę reſultat ex fide bona mala vera & ficta. *

45 . Atquè cum hoc conſtitutum ſit in actione reali quoad ipſius rei interitũ minus difficile eſt. propter interitum ſine dolo & culpa poſſeſſorem liberare etiam malæ fidei ab hac cauſa, licet enim poſt morã, & accepto iudicio, armentum quod petebatur emortuũ ſit, quo caſu ex ratione malæ fidei veniebat reſtitutio cum omni caſu ſit tamen interitus ſine dolo & abſquè culpa poſſeſſoris quamuis iam malę fidei eueniat ingruente pęſte, qualis nos hodie Crunæ iterum & tertio, fere exanimatos habet, Kalendis Iunijs anno milleſsimo quingẽteſsimo ſeptuageſſimo ſexto. Cõpoſtella propere, iuſsi diuertere: cum adhuc Coruña expurganda eſſet, infectas adhuc & pollutas exitiali hoc contagio ciuium ædes, in uenimus. Molliter & paulatim cõſuetudine, & mutua officiorum vicisſitudine, congreſſu, & communicatione,

quæ nullum maius incitamentum eſt, longius prorepſit malum, quam exiſtimabimus vnquam, ſubrepti iam litigatores aliquot ſubrepti ciues ſurrepti curiales, Cum vna fuga vnicum præſidium, & ſi extremum remedium ſit, Coruncommoramur, quia de hac recertiores oportuit fieri ſupremi ſenatus Hiſpaniæ ſenatores maximos.

Si interitus igitur fatali neceſsitate eueniat quoniam armentum reſtitutum in poteſtate petitoris eodē quoq; caſu omnino erat periturum, Neque habiturus erat petitor hoc fœtus, & partus, ex Pauli & Caij ſententia æquitate ſuadente, nihil horum habebit petitor, quidquid ſit de rei æſtimatione omnem certe hanc cauſam non conſequetur, eſt enim quæſtio de interitus quæ plerumque in arbitrio iuris, & iudicis poſita & ſita eſt, & ex æquo & bono conſtituitur: in eaque ex authoritate iuris ſcienciæ ideſt dum ex actum ius ſequimur, perniciose erramus. l. ſi ſeruum. §. ſequitur. ff. de verborum ibi, *Eſſe hanc quæſtionem de æquo & bono que in genere plerumque ex authoritate iuris ſcietiæ perniciosæ erratur*. l. ſi res æſtimata. §. ſi mulier. ff. de iure dotium, ibi; *quod ſi deceſſerit Marcellus ait æſtimationem præſtandam non iuſtam ſed eam qua facta eſt, quia boni conſulere mulier debet quod æſtimatus fuerit*, ſubtilitas enim illa vt male fidei poſſeſſor ad omnem cauſam teneatur temperāda eſt ex iure æquo ſi omnis illa cauſa ad petitorem erat omnino peruentura,
52 dolo, ve aut culpa poſſeſſoris deſijt peruenire, Quod ſi omnino nihil erat habiturus petitor æquum eſt nihil reſtituere poſſeſſorem, veritas enim illa ſcilicet quod omnino non erat habiturus pugnat cum iuris ſubtilitate, quæ dictat omnem cauſam eſſe reſtituendam in qua pugna veritatis & ſubtilitatis, potior apud cordatū virum eſſe debet cauſa veritatis gloſ. in c. cū ſancti. 24. quæſt. 3. verbo ſubtile, pro qua eſt text. in. §. ſed quia inſtit. de fideicommiſſ. hæredit. ibi *Papiniano excellentis ingenio viro plus placet legum ſimplicitas, quam ſubtilitas facit*; l. ſi plures, §. ſiue autem. ff. depoſiti ibi; *Sabinus & Caſius abſolui debere eū quo cum actum eſt, dixerunt; quia cognitum eſt naturalem interitum ad actorem pertinere, vtique cū interitura eſſet res ea et, ſi reſtituta eſſet actori in actione autem perſonali quæſtio de interitu longe lateque patet*, De qua eſt text. in. l. quod te mihi. ff. ſi certum petatur, ad quem vide Barunum de diminutione concluſione. 26. à nu. 144. ad. num. 163.

49 Illud tamen aduertendum eſt in omnibus caſibus in quibus malæ fidei poſſeſſor tenetur de fructibus percipiendis non tenetur de fructibus qui poterant percipi ex augmento rei facto à ſe ipſo ſuis expenſis & ſumptibus. l. cæterum. ff. de reiuendicat. *Cæterum inquit Paulus cum de fructibus ſerui petiti quæritur non tantum pubertas eius ſpectanda eſt quia etiam impuberis aliqua operæ eſſe poſſunt improbe tamen deſiderabit petitor fructus æſtimari qui ex artificio eius percipi potuerunt quod artificium ſumptibus poſſeſſoris didicit*, Hæc Paulus tenent ibi, Angelus, Fulgoſ. & Romanus idemque recipiendum eſt in omni genere meliorationum, quia ſub eſt eadem ratio, etiam ſi melioratio non ſit doctrina, ſed eius generis ſit quę ſeparari poſ-

ſi,& æſtimari propterea quę dixi in his ſupra ad l.1.C.de infantibus expoſitis. cap.2.nu.8.& cap.5.num.3.

Præterea in hac fructuũ diſputatione,quod pertinet ad malæ fidei poſſeſſorem circa fructus percipiendos,nõ deſunt quibus illa quoque difficultas negocium faceſſat an fructus percipiendi à petitore an vero à poſſeſſore reſtituendi ſint,ſi one ſcholaſticu poſſeſſorem,petitorem ruſticum agricolam, plurimum intereſſe videri poterat,an malæ fidei poſſeſſor idemque ſcolaſticus,reſtituat fructus quos ipſe percipere potuit,an quos agricola idemque petitor percipere potuiſſet, difficultatẽ faciunt varia iure conſultorum reſpõſa,quorum pleraq; attulimus quæ cauſam petitoris inſpiciendam eſſe aiunt. l. domum.C.de reiuendicatione fructus reſtituendos eſſe an quos poſſeſſor non quos petitor idemque dominus percipere potuiſſet,ibi. *Præſes prouinciæ cu penſionibus quas percipere poterat reſtitui iubebit*, Ad poſſeſſorem quoq; negocium coniecit iure cõſultus in.l.ſed & ſi lege.§. quod autem verſ.*Sed & fructus non quos perceperint (inquit) ſed quos percipere debuerunt eos præſtaturos*, Idẽ deciſſum eſt in.§.etſi hæreditas &.§.illorum iſtitutis de officio iudicis contrarium deciſſum eſt expreſſe in.l. ſi nauis.§. fin. ff. de reiuendicatione, vbi Papinianus, *Generaliter inquit cum de fructibus æſtimandis agitur cõſtat animaduerti debere,non an mala fides fruitus ſit poſſeſſor ſed an petitor frui potuerit.ſi ei poſſidere licuiſſet quã ſententiã Iulianus quoque probat*, Cum enim de mala fide agamus quæ fraudi æquiparatur ex Bal.in.l.quæ fortuitis verſic. præmitte ad euidentiã.C.de Pignoratitia actione non tã conſiderandũ eſt, quid actor fraudatus habeat,quam quid aduerſario fraudatus habere non potuit,ideſt quid percipere potuiſſet actor,ſi rẽ habuiſſet.l.ait prætor.§.per hanc actionem.ff. de his quæ in fraudem creditorũ,ibi *Verum hi qui percipi potuerunt ab ipſo fraudatore*, Licet Detius in regula generaliter alleget quaſi concordantem cũ. d §. generaliter.ſi nauis. Verius tamen concordat cum dict.l.domum ad actorẽ reſpexit in dict.l.cũ fundus.ff.ſi cert.pet. & in dict.l.præterea .ff.de reiuendicatione,itaque quod attinet ad iure conſultos modo ex perſona poſſeſſoris metiuntur iſtam reſtitutionem fructuum eorum qui percipi poterant,ad dominum quoque & poſſeſſorem reſpexiſſe videtur prædicta lex noſtra. 40. tit.28.part.3.ibi. *E aun con los que pudieran ende lleuar el ſenor de la heredad*: hæc vt in concilies memineris illud Bartholi in.d.l. domum,quia cũ in hac diſputatione veniat id quod communiter percipi potuit nihil intereſt vel actorem vel poſſeſſorem conſideremus, ſingulare enim intereſſe actoris non debet conſiderari ſed quod communiter percipi potuit. l. prætia rerũ.ff.ad leg.Falcid. l. ſi ſeruũ ff.ad leg.Acquil.l.furti in principio de de furtis,ideoque recte ſenſit Bar.quia cum quod cõmuniter percipi potuit à quolibet poſſeſſore inquirẽdum ſit, nihil refer appoſita ſit perſona a petitoris vel poſſeſſoris à iureconſultis,opinionem Bart. dicit magis cõmunẽ Alex.in.l. apud Iulianũ.§.1.ff.de legat. 1.Detius idem in regula generaliter. ff.de regulis iuris.num. 8. ad fin.Boerius deciſione.268.Gregorius Lopez, in.d.l.40.ti.28.par.3.ver.pudiera lleuar postremo in hac fructuum acquiſi

tione quo caſu bonę fidei poſſeſſor naturales fructus ſuos non facit, vel induſtriales conſumptos, aut extantes, ſecundum varias opiniones quas ſuperius adduximus: ceſſat ipſorum reſtitutio ſi triennio fructus eos habueris, neq; à te petiti ſint, iure vſucapionis ex bona fide tui facti ſunt, tex. glo. & omnes in. l. 4. §. fructus. ff. de vſucapionibus, verſicu. in hoc ergo. Imola, & Paulus dicunt glo. notabilem & intelligūt etiam ſi poſſeſſor factus ſit locupletior Angelus in. §. ſi quis à nō domino inſtitutis de rerum diuiſione: Alexan. & Decius in dict. l. ſi me & Titium. ff. ſi certum petatur, Bald. in. l. 3. C. quod met. cauſa, Bald. in. l. ancillæ, numero. 15. C. de furtis, Balbus de pręſcriptionib. 4. parte, partis. 4. quæſti. 35. Tiraquellus de retractu linagier. §. 15. gloſſ. 2. nnmero. 17. Pinellus in. l. 2. part. 4. numer. 48. quod eſt vtiliſsimum ad dict. l. 39. titu. 2º. part. 3. vt fructus naturales omnes quos aliàs bonæ fidei poſſeſſor non faciebat ſuos ex bona fide, faciat ſuos quidem iure vſucapionis ſi triennium elapſum ſit, à perceptionis tempore numerandum. Hactenus egimus amice lector de acquiſitione fructuum, nequè arbitramur operā omnino luſiſſe, ad noſtrum tractatū fuit apprime vtile & neceſſarium, quia de compēſatione fructuum acturi, oportuit vt prius oſtēderemus qui fructus cuiuſquè fierent, vt certum eſſet quid compenſare quiſque, & poſsit & debeat: præterea ea res alioqui dificilis iam patere poterit, iuraquè magis innoteſcent quæ de acquiſitione & reſtitutione fructuum conſcripta ſunt.

12 Hæc nobis neceſſario præiacienda fuerunt ad eam rem quam tractamus, namquè in computatione fructuum cum meliorationibus noſſe oportuit, quos fructus lucraretur bonæ & malę fidei poſſeſſor, vt in his fieret compēſatio propoſita. aut reſtitutio, qua propter illud animaduertendum eſt vt iā rem proprius tractemus, meliorationes iure proprio pertinere ad meliorātem, quod iam ſuperius notabimus, cap. 6. nume. 20. quas enim meliorationes quiſquè ſuas facit, quas cum re relinquere non tenetur, ex particulari aliqua iuris diſpoſitione, vt diximus in emphyteuta vaſſallo, & poſſeſſore maioratus, eas ſuas omnino facit. & lēgat. l. ſenatus. §. 1. ff. de legat. 1. ac ſubinde obligat, & expectato tempore vendit verè dominus. l. fin. C. de iure emphyt. diximus dict. nume. 20. vide ibi: modo ex hoc ſequitur altera concluſio quæ iunctæ omnem de compenſatione tractatum abſoluunt, quod bonæ fidei poſſeſſor compenſar quidem fructus & meliorationes, non autem verè dominus, qui iure dominij rem poſſedit, quia hic ſuos facit omnino, priorem partem huius concluſionis probatur apertè in. l. ſumptus. ff. de rei uendica. qui eſt tex. expreſſus, vt bonæ fidei poſſeſſor, qui iure poſſeſsionis rem poſsidet compēſet fructus, & meliorationes, nobis eſt text. apertus in. l. 41. titulo. 28. parti. 3. vbi idem tenet Gregorius Lopez, Palatios Rubios, in rubri. §. 62. nume. 16. Afflictis deciſsio. 87. ad fin. Capitius deciſsione. 93. num. 9. alios refert Aluarus Vazquez quæſtione iuris emphy. quæſt. 5. num. 29. * Beroius quæſti. 22. Natha, conſil. 535. nume. 8. volumi. 3. Riminaldus Iunior conſi. 373. numero 21. volumi. 3. deciſio Caualcana. 45. numer. 66. & in indice, numero. 6. Franciſcus Maro, deciſio 864. 1. par. num. 1. Antonius Trigoniu ſing. 12. Corneus conſi. 86. volumine. 4 Curtius Iunior conſi. 5. nume. 27 lib. 1. idquè etiam ſi cedat alteri melioramēta, Menochius de recuperanda, remedio. 15. 9. 4. numero. 573. Caualcanus in indice, nu. 6. melioramenta, Peruſina

de

Peruſina deciſ.34.nume.20.&.21.Anto. de Fano, de pignoribus, memb.4.part. 5.principali, nume.14.&.15. vbi allegat * Bald. Paul. Alexã. & Iaſ. * Poſterior
53 pars concluſionis, vt is qui iure dominij percipit fructus non teneatur ad cõpenſationem, eſt gloſſ. famoſa in. l. emptor, verbo, ſuperfluum. ff. de rei vendica. quam ſequuntur omnes ſine controuerſia quorum plures retulit Pinellus in. l. 2. C. de reſcind. venditio. par. 2. cap. 4. numero. 62. ante finem. Aluarus Vazquez in dict. quæſtione iuris emphyteu. 25. numero. 29. Dominus Couarrubias variarum reſolutio. libro. 1. cap. 8. numero. 4. Ludouicus Molina libro. 1. de Hiſpanorum primogenij, ca. 26. numero 31. verſicu. neque in hoc caſu. Antonius Gomez in. l. 46. Tauri. Gregorius Lopez in. l. 41. titulo 28. par. 5. ex Gallis Tiraquellus latè de retractu conuentionali. §. 7. gloſſ. 1. nume. 14. Carolus Molineus in conſuetudinibus Pariſienſibus, titulo. 1. parte. 1. glo. 5. nu. 78. ex Italis Antonius Neguzanis de pignoribus. 5. parte. 4. membro. numero. 13. Afflictis deciſione. 87. Iulius Clarus libro. 4. ſententiarum. §. fæudum, dicta quæſtio. 88. plures alios allegant ipſi, hactenusquè nemo de hac gloſſ. dubitauit plurimum ergo proderit an rem poſsideas iure ſolius poſſeſsionis, an iure dominij, prior caſus admittit, compenſationem, poſterior verò nõ, quia eo caſu habes fructus iure dominij veri, & tui ſunt iure dominij, nequeuntquè à te vllo pacto auferri ſine iniuria ideo nequè compenſas.

54 Præmiſsis his regulis adeſt facti ſpecies, ex qua ius cõtrouerſum naſcitur, bona fide emi fundum, dum poſsideo meliorem feci, reddebat annua decẽ, melior à me factus reddit annua, is demum à me petitur, ſit legitima litis conteſtatio quæ malam mihi poſſeſſori fidem facere poſsit, ſit condemnatio cum fructibus reſtituẽdus à me ex cauſa rei iudicatæ fundus eſt cum fructibus à tempore litis motæ, meliorationes item ſunt mihi ſoluendæ ab actore cur à me reſtituẽdus eſt fundus, duplex quæſtio eſt in hac facti ſpecie, altera, an fructus illi quos percepi ante conteſtationem litis, bona fide ſint cõputandi in æſtimationem meliorationum, & qui fructus illi ſint, an rei melioratę, an verò rei ſine melioratione, ſecundum antiquum ſtatum, id eſt, an ſint decem annua imputanda, an centum, hoc modo non tractamus proximè tractaturi, altera quęſtio noſtra eſt in hac ſpecie, ſcilicet, vtrum in hac cõdemnationeq; facta fundi cum fructibus poſt litem legitimè motam, veniant fructus meliorationum, ideſt, an cum fundo reſtituantur actori à temporę litis conteſtatæ annua centum, non decem annua, deniquè an in condemnatione facta rei cum fructibus, veniant fructus meliorationum, in poſſeſſore bonæ fidei non eſt locus huic quæſtioni, in malæ fidei poſſeſſore, ſiue vero, ficto, oportunè vtilis, & quotidiana eſt, & quotidie neglecta, Acurſius primus hanc attigit quæſtionem in. l. cæterum, verbo, potuerunt. ff. de rei vendicatione, ibiq; clarius * tenet, quod fructus meliorationum veniunt in cõdemnatione, & ita in noſtro caſu tenet quod debentur annua centum non decem, itaquè tenet quod fructus veniũt ſecũdum pręſentem ſtatum rei ipſius, non ſecũdum antiquum, * obſcurius tenet etiam in. l. quod ſi artificem, verbo, compenſari, ff. de rei vendicat. mouetur ille ex tex. in. l. fructus. ff. de operis ſeruorum, ex quo text. vere id non colligitur, & Acurſius ibi alter intelligit illum tex. vere enim ibi, non proponitur ſeruus melior effectus aliquo artificio, vt in dict. l. cæterum, deniq; in caſu dict. l. fructus ſi vendicato homine,

ne, operas habiturus ſis; recte expenſæ neceſſariæ factæ cum ſeruo operarum æſtimationem minuent, quod longè ab eſt à noſtra ſpecie, in qua de fructibus meliorationum dubitamus, itaquè Acurſius author huius opinionis ſine iure eſt in quo iure ipſemet varius reperitur, Acurſium ſecuti ſunt Angelus & Fulgoſus, in dict. l. cæterum, hos ſequitur Dominus Couarrubias lib. 1. variarum reſolut. cap. 8. nume. 4. verſicu. proximè quæſtioni, qui allegat Barto. in. l. ratio. §. quod ſi. ff. de actionib. empti & Roman. ſingul. 33. vere tamen hi duo mihi nihil dicunt, ex relatione domini Couarrubias hos quoq; pro hac opinione retulit Aluarus Vazquez quæſtione iuris emphyteutici. 27. qui allegat pro hac Antonium de Neguz. de pignoribus. 5. part. membro. 4. numi. 20. qui neminem allegat pro hac opinione, nequè gloſſ. text. nequè Doctorem contrarium tenent Mathæus de Afflictis deciſione. 87. numero. 7. Antonius Capitius deciſione. 63. nume. 10. qui licet allegent Angelum in dicta l. cæterum ff. de rei vendicatio. pro hac opinione tamen Angelus loquitur in fructibus percipiendis, non in perceptis; de qua quæſtione egimus iſto capite, nume. 49. Acurſij opinio eſt ſine iure, & ratione Matthæi de Afflictis opinio rationem habet, ſcilicet eam quam diximus quoniã meliorationes iure proprio ad meliorantem pertinent, & fructus iure dominij, vt diximus, * tenent Afflictis deciſio. 87. nume. 5. Menochius de recuperanda poſſeſ. reme. 15. quæſtio. 10. nume. 609. Cremenſis ſingul. 106. Bald. in. l. cæterum. ff. de rei vẽdicat. Campegius conſi. 41. nume. 9. lib. 1 Rota Lucana Ioſephi decis. 7. nume. 12. Rodoan. de rebus eccleſ. §. de emptore. nume. 4. & §. ſi vero, num. 9. deciſ. Caualcana 28. nume. 8. Peruſina deciſ. 34. ad finem: * qui fieri igitur poteſt, vt meliorationum à me factarum verus valor, & iuſta æſtimatio ſoluatur, fructus autem reſtituantur, contra fundatam iuris rationem, de qua ſupra, ex dict. gloſſ. verbo, ſuperfluum, in dict. l. emptor. ff. de rei vendica. Præterea mala fides quæ non aufert mihi meliorationes meas, extantes qui poterit fructus cõſumptos auferre: præterea quia etiam ſi mala fides ſit reſpectu rei ipſius, non eſt nequè reperitur circa meliorationes, quas interno & externo animi, & fori iudicio meas eſſe certo ſcio, quo caſu nõ poteſt eſſe fructuum earundem reſtitutio, quatum vera nequè ficta mala fides eſt, præterea bonæ fidei poſſeſſor reſpectu fructuum quos non facit ſuos, & reſtituere tenetur, ſimilis eſt malæ fidei poſſeſſori, veluti circa fructus naturales vt diximus, at vero ſi iure dominij habeat hos fructus quia vſucæpit non tenetur reſtituere diximus hoc capite, nume. 1. ergo nequè malæ fidei poſſeſſor rei de qua his mota eſt, reſtituet fructus meliorationum ſuarum, quia hos iure dominij habet, non ſolius poſſeſsionis, & ita tenendum eſt contra dominum Couarrubias vbi ſupra, cui ſi demas Acurſium, qui varius eſt, & Bartolũ, & Romanum, qui nihil dicunt, pauci Socij relinquuntur, præterea quod Angelus fere loquitur in fructibus percipiendis de quibus hic non diſputamus, & Antonius de Neguz, loquitur ſine ratione ſine lege, ſine authore, præterea Aluarus Vazquez dicit pluries ſe iudicatũ vidiſſe ſecundum opinionem Matthæi de Afflictis, & Capitij, ego certè ſemel in hoc ſenatu ſecundum hanc opinionem Matthæi de Afflictis iudicatum, * & ſæpiſsimè Pintræ quod vidi tener quod fructus meliorationum veniunt in condemnatione, & ita in noſtro caſu tenet, quod debentur annua centum non decem, itaquè tenet quod fru-

fructus veniunt ſecundum præſentem ſtatum rei ipſius, non ſecundum antiquum, * rationi maximè congruit, cõtrarium eſt ſine ratione & lege, quo caſu retento duplex tempus conſiderãdum eſt, bonæ & malæ fidei, ideſt, ante litis conteſtationem & poſt litem conteſtatam: vtriuſquè temporis fructus meliorationum ſuarum hic poſſeſſor habebit ſuos fructus vero rei ante litẽ conteſtatam ſuos facit, poſt litem conteſtatam reſtituet, computatio autem ſolum fiet cum fructibus rei ipſius ſecũdum antiquum ſtatum ſine meliorationibus, quos aliàs faciebat ſuos, quod nota quotidianum enim eſt, vtile & neceſſarium: * & ex his videbis quam confuſe hoc ipſum diſſeruerit deciſ. Caualcana. 44. & in indice verbo melioramẽta expenſſas, numero. 1. & numero. 3. & in deciſ. 45. numero. 67. tene hanc quam traddidimus reſolutionem, quæ vera eſt, & caue tibi ab his qui generaliter agunt de computatione, nihil expendentes cauſas computationis, vt videbis dicta deciſ. Caualcana. 44. & deciſ. Peruſina. 34. & per Menochium dicto remedio. 15. de recuperanda, vbi generaliter diſputat de melioramentis. *

Vt autem ſcias quomodo & quãdo hæc computatio, habeat locum, & quę fuerit ratio genuina computationis reuoca in mentem, quod de iuris rigore ſemper fructus veniebant in reſtitutione rei, quantum attinet ad propriam & genuinam naturam reſtitutionis. l. videamus. §. in Fauiana. ff. de vſuris. l. domum. C. de rei vendicat, gloſſ. in. l. ſed & ſi lege ſupra adducta, ſimilis in. l. ſed & partus. ff. quod metus cauſa, & ibi Angelus. l. Iulianus § 1 l. præterea. ff. de rei vendicatione. l. cum fundus. ff. ſi certum petatur. l. in cõdemnatione. § 1. ff. de regulis iuris. l ex diuerſo. § 1. ff. d rei vendicatio. l. quod ſi minor. §. reſtitutio. ff. de minoribus, & ibi, Bartol. & in l. ab hoſtibus. §. ſed quod ſimpliciter. ff. ex quibus cauſis. l. 1. titulo. 19. part. 6. Bal. in rubrica de fructibus & litium expenſis: hic erat iuris rigor, hæc erat reſtitutionis natura, adeo vt in fructibus qui proueniſſent poſt litem cõteſtatam legitime factam, petitio horum fructuũ non eſſet neceſſaria, quaſi repetita, petiti quoquè fructus ſatis intelligerẽtur, l. præterea. ff. de rei vendica. l. ædiles. §. ſciendum. ff. de ædilitio edicto. l. qui reſtituere. ff. de rei vendica. §. etſi in rem, inſtitutis de officio iudicis, quãuis autem hoc poſcebat iuris ratio, & reſtitutionis natura & qualitas tamen æquitate ſuadente conſtitutum eſt, vt bonæ fidei poſſeſſor fructus induſtriales ſuos faceret, pro cultura, & opera, & pro diligentia. tex. expreſſus in. §. ſiquis à nõ domino inſtitutis de rerum diuiſione, ibi: *Naturali ratione placuit fructus quos percepit eius eſſe, pro cultura & cura.* l. in bonæ fidei. ff. de acquirend. rerum dominio. Abbas, & Doctores in cap. grauis, de reſtitutio. ſpoliatorũ, Barto. & alij, in dict. l. ex diuerſo §. 1. ff. de rei vendicatio. d. l. 40. titu. 28. parti. 3. Clarius in. l. 39. eodem titul. & parti. ibi. *Por el trabajo que lleuo en ellos*, quæ leges dum rationem quęritant, quare bonæ fidei poſſeſſori relinquant fructus eos, non obſcure innuunt, eos aliàs fore reſtituendos, ex natura ipſius reſtitutionis, vt diximus in naturalibus fructibus qui reſtituuntur, quia in his nulla cultura, nulla cura, nulla diligentia, aut opera reperitur poſſeſſoris quantũuis bonæ fidei.

Igitur de rigore iuris, perſpecta vera & propria natura & ratione reſtitutionis niſi æquitas quæ culturam operam, & diligentiam poſſeſſoris bonæ fidei dignam exiſtimauit fructibus induſtrialibus aliud poſtularet, ſemper fructus ad eum pertinebant, ad quem res

ipſa

ipſa pertinet, vnde illa quoquè in bo-
næ fidei poſſeſſore ſolum, recepta eſt
æquitas, vt ſi rem meliorē fecerit, quæ
melioratio ſibi ſoluenda ſit, cum fructi
bus ipſius rei à ſe perceptis computet,
cum enim fructus de iuris rigore ad ſe
non pertineant, ſed ad eum cui res re-
ſtituitur, ſuos autem ſecerit propter fi-
dem bonam culturam & operam, de
iure æquo, idem æquum ius, & æquita
tis vera ratio poſtulat, vt poſtquam nō
reſtituuntur ſaltem computentur, ne
duplex æquitatis vtilitas cumulata ini
quitatem inducat, poteras enim aliter,
fructus integros percipere ex vno ca-
pite iuris rigore indebitos, ex altero in
tegram æſtimationem meliorationis
percipere, vnde naſceretur aperte iniu
ria vero domino, cumulato damno,
qui fructus amitteret ex vno capite a-
lias ſibi debitos, ex altero vero melio-
rationis æſtimationem ſolueret, qui-
bus cumulatis facilius ſibi eſſet eum rē
ſuā ſibi numerato precio emere. Quā
vendicare, æquitas ergo quæ in omni
parte iuris principem locū obtinet effi
cit, vt bonæ fidei poſſeſſor, qui fructus
aliàs erat reſtiturus, cum non reſtituat
ſaltem computet, ne ex nimia æquita-
tis indulgentia reſultet iniquitas, hæc
eſt vera ratio computationis, inter me
liorationes & fructus perceptos.

Ex qua veriſsima ratione computa-
56 tionis colligitur, vt omnino ceſſet cō-
putatio, quoties fructus ad euincētem
cum re, non pertinuerunt, itaquè ſi is
qui rem vendicat fructus nō erat aliàs
habiturus ceſſat compenſatio, quia ceſ
ſat ratio compenſationis, & hoc eſt, qđ
breuiſsime dixit Molineus vbi ſupra,
titu.1.part.1.gloſſ.5.§.1.nume.78. ex qua-
uis iuſta cauſa euitari poſſe iſtam com
putationem fructum cum melioratio-
* nibus, * vide longam latamq; ad hoc
allegationem in indice deciſsionū Ca
ualcani, vbi latiſsime verbo, meliora-
menta expenſſas, nume 7. quamuis ra-
tionem non adduxerit quam nos addu
cimus ſed nec Menochius de recupe-
randa, remedio.15. quæſt.40. per totam,
vt enim decidas omnes caſus aduerte
ad noſtram regulam quæ generales eſt
* de qua infra numero.57. hoc capite. *
Ex quo primum illud receptiſsimum
eſt in hoc noſtro ſenatu, vt poſſeſſor
rei bonæ fidei, fructus meliorationum
ſuarum nunquam compenſet cum me
liorationibus ſuis, iniquitas enim eſſet
ſi talis compenſatio fieret, namquè ex
mea pecunia, hoc eſt, ex mea re, ex
meis fructibus ſolueretur mihi mea me
lioratio, fructus enim mearum melio-
rationū habeo iure dominij, ex re om-
nino mea, vt diximus ſupra iſto capi-
te vnde ceſſat compenſatio, ex dict. gl.
ver. ſuperfluum in dict. l. emptor ſupra
adducta, præterea illi fructus mearum
meliorationum nunquam ad vendicā
tem rem pertinuerunt, nequè de iure
æquo, nequè riguroſo, ergo non debēt
ei prodeſſe in ſolutione æſtimationis
meliorationum, diximus ſupra iſto ca
pite, numero.52. & 53. & in terminis ita
tenet Molineus vbi ſupra, numero. 86.
poſt Matthęum de Afflictis deciſsione
Neapolitan.87. qui obſcuriorem deci-
dendi rationem ſecutus eſt, alienam ab
hoc tractatu, fiet ergo computatio me
liorationis cum fructu rei dempta me-
lioratione, ſecundum antiquum ſtatū
rei, & redditum eius antequam melio
raretur, & ita ſæpè iam paucos ante an
nos iudicatum vidi in hoc noſtro ſena
tu, ac fuit quidem tempus cum hoc nō
obſeruabatur, hodie tamen obſerbatur
planè. Cùm enim fructus melioratio-
num nunquam pertineant ad vendicā
tem ex ratione illa de computatione
non computantur, nec minuunt melio
rationum veram æſtimationem.

57 Sequitur ex illa ratione compenſa-
tionis illa regula generalis, vt in omni
caſu,

caſu, in quo fructus rei iure dominij ad alium pertineant, ſcilicet, ad poſſeſſorem, & nullo iure pertinere potuerint ad vendicantem non eſſe admittēdam compenſationem, neque enim illi prodeſſe debent fructus, qui fructus eos nō erat habiturus, neque iure æquo, neq; iure rigoroſo, ex fundamentis ſuperius adductis, & ex gloſſa in dict. l. emptor ff. de rei vendicat. ſuperius allegata, vnde vaſſallus, vel emphyteuta non tenētur compenſare æſtimationem meliorationum ſuarum, cum fructibus perceptis à fundo emphyteutico, vel fæudali ratio ea eſt, quia fructus eos propter titulum nunquam aliquo iure pertinuerūt ad dominum, ſed iure dominij ad vaſſallum, & emphyteutam, reſoluunt poſt Baldum in dict. l. emptor, & Paulum conſil. 270. volumi. 2. Palatius Rubios dict. §. 62. numero. 16. Antonius de Neguzanis de pignoribus. 5. part. 4. membro, numero. 14. Molineus, vbi ſupra. §. 1. gloſ. 5. numero. 78. Boerius deciſione. 44. numero. 19. Pinellus in. l. . par. 2. cap. 4. numero. 62. verſicu. ea receptiſſima ſententia, Aluarus Vazquez. d. q. 25. nume. 29.

In maioratus poſſeſſore, ſecluſſa. l. 46. Tauri. vbi hoc remanet diſpoſitioni iuris communis idem dicendum eſt, quod in emphyteuta & vaſſallo, poſſeſſor enim maioratus dominus eſt, & fructus iure dominij acquirit non iure ſolius poſſeſsionis & bonæ fidei. l. non ideo minus. ff. de rei vendicatio. l. generaliter. § fina. verbo, pleno iure. ff. qui à quibus. Ex pluribus poſt Palatios Rubios, Molineum, & Baldum, vbi ſupra, reſoluit Ludouicus Molina de primogenijs Hiſpanis, libro. 1. cap. 26. numero 14. Pinellus vbi ſupra, poſt e. quæ tradidit in. l. 1. C. de bonis maternis, part. 2. numero. 5. idem omnino tenendum eſt in vſufructuario, qui fructus percipit, iure dominij. l. 4. ff. de vſufructu; idem in libellario & ſuperficiario. l. 1. §. 1. ff. ſi ager vectigalis, idem in conductore dicendum eſt qui pecunia numerata fructus percepit, nec æquum eſt, vt & pecuniam numeret pro fructibus, & iterum in ſuas meliorationes cōputet fructus, quos habuit pro pecunia, vt locator pecuniam accipiat fructuum & iterum cum fructus ad ſe non pertineant propter locationem & pecuniam, cum fructibus ſoluat expenſas, & meliorationes, habet enim locum illa regula, vt quia fructus ad locatorem non pertinent, neque pertinere poſſunt toto tēpore conductionis, non proſit ſibi, vt æſtimatio meliorationum ſoluēda minuatur: ex noſtra regula, & quia ex iuſta cauſa euitatur iſta compenſatio, vt dicebat Molineus vbi ſupra, dict. num. 78. §. 1. titulo. 1. gloſ. 5. idem recipiendum eſt in grauato reſtituere poſt tempus, aut poſt mortem, quia interim vere eſt dominus, dict. l. non ideo minus. Item in legatario cui iniuncta eſt reſtitutio, omnia hæc ex ea regula deſcendunt, quia hij fructus percipiunt iure dominij non ſolius poſſeſsionis, idem in prælatis & alijs in quibus habeat locum ſolutio meliorationum, quia non debent tibi fructus minuere æſtimationē meliorationum, quos aliàs nullo iure eras habiturus, deinde ex hac regula & ratione deſcendit, vt ſi quis emat ignorāter rem dotalem, & melioret, habeat æſtimationem meliorationum ſuarū, neque computet fructus quos percepe rit viuo marito eodemque venditore vxore vendicante, quia toto illo tempore mulier fructus eos neque de iure æquo, neque rigoroſo non erat habitura, hos fructus ergo non computauit emptor quia cum illo tempore ad mulierem non pertinuerunt, non poſſunt ſibi minuere æſtimationem meliorationum, neque ad hoc prodeſſe. Idem in emptore rei maternæ vendente patre,

tre, vendicante filio, fructus illius temporis quo vixit pater non computantur, quia ad filium neque iure æquo, neque riguroſo pertinuerunt, hæc fere videntur cauſæ iuſtæ denegandæ compẽſationis, ratio fructuum, & dominum, & ita vides dict. l. ſumptus, & dicta. l. 39. ſtrictiſsime patere, neque longius extẽdi à bonæ fidei poſſeſſore: qui rem non iure dominij, ſed iure ſolius poſſeſsionis obtineat, quin quod in hoc adhuc iſta computatio ceſat, ſi fructus eos aliquo iure non habiturus erat is qui meliorationum æſtimationem eſt ſoluturus eſt enim in hac re iuſtum, & bonũ quo temperantur. dict. l. ſumptus, & d. l. 39. quod ex ratione cõpẽſationis deſcendit: * & quando fructus non ſunt liquidi, poſſunt liquidari in executione, Nath. conſilio 5o. & 36. volu. 3. Caualcanus in indice deciſionum, verbo melioramenta expenſas, num. 19. vide Nath. dicto conſilio 5o. Peruſin. deciſ. 34. numero. 17. ad finem. *

55 Hæc omnia quæ nobis de emphyteuta, vaſſallo, fructuario, conductore, libellario, ſuperficiario, poſſeſſore maioratus & alijs dicta ſunt; vt fructus nõ compenſent; quos iure dominij perceperunt, intelligenda ſunt, ex Fulgoſo in dict. l. emptor. ff. de rei vendicatione, niſi titulus reſcindatur quaſi à principio nunquã fuiſſet. Vnde in emphyteuta, cuius titulus reſcinditur quia nõ fuerit à principio legitime factus ſit cõpenſatio quia interim ob non titulum emphyteuta magis percepit fructus iure ſolius poſſeſsionis ſicuti bonæ fidei poſſeſſor, quam iure dominij, ad quod dominium titulum ſufficientem nunquam habuiſſe dignoſcitur, cõtrarium dicẽdum eſt, ſi cum titulus emphyteuſis legitimæ reperiatur factus, res tamẽ emphyteutica auferatur vẽdicatione, ob commiſum, ob ceſſationem ſolutionis, ob finitas ve generationes, hoc caſu non fit iſta compenſatio, quia fructus ſint ſibi percepti iure dominij nõ ſolius poſſeſsionis, ideò plurimum aduertendum eſt iudicibus ex qua cauſa faciant condemnationem vt compenſationem admittant, quod in cæteris erit obſeruandum, & in emptore obſeruat. l. quoties C. de rei vendicati. vt emptor prior titulo poſterior poſſeſſione, compenſet quidem fructus, quia titulus ille reducitur ad non titulum, tenet Pinellus in dict. l. 2. de reſcinden. vendi. part. 2. cap. 4. numero. 63. ad fin. & in caſu dicta. l. quoties in emphyteuta, tenet Aluarus Vazquez quæſtione. 14. numero. 7. ambo ex hac Fulgoſi interpretatione, quin quod in caſu. l. 2. C. de reſcinden. vendi. retenta illa opinione, quod fructus non veniunt in caſu dict. l. 2. quam tenet Pinellus ibidem. 2. parte cap. 4. numero. 1. contra veriorem opinionem quam tenuerunt doctiſsimus Emanuel Coſta in. l. Gallus §. & quid ſi tantum. 2. part. numero. 72. ff. de liberis & poſthumis, & doctiſsimus Couarrubias variarum libro. 1. cap. 3. num. 9 quam videtur tenere Dominus Antonius Meneſes in dict. l. 2. nume. 50. reiecta ergo Pinelli opinione in illo caſu non fiet compenſatio, quia non redigitur ad non titulum quaſi à principio non interuenerit, ſed titulus valuit, & fructus interim toto quadriennio iure dominij percepti ſunt, etiam ſi ob læſionem ſit reſciſus, ita non fiet compenſatio cum meliorationibus, ita videtur tenere idem Pinellus dicto numero. 63. ad fin. in dict. l. 1. in reſtitutione, & redhibitoria, quia redigũt rem ad priſtinum & antiquum ſtatum compenſationi locus erit. l. cum autem. §. cum redhibetur. ff. de ædilitio edicto. l. quod ſi minor. § reſtitutio. ff. de minorib. * Ex quibus videbis quam immerito deciſio Caualcana in indice, verbo, melioramenta expenſas, nu. 2. per totum, torqueatur,

quatur,&quomodo reprendat iudices appellationum,qui re vera recte iudicarunt,& ſecundum hanc iuris rationem ibi enim Caballus non poſsidebat rem iure dominij,ſed iure ſolius poſſeſſionis,poſtquam potuit reduci titulus ad non titulum,quod author earũ deciſsionum non aduertit, caue ergo ab his quæ ibi adducit,num.3.&.4.

Hæc pertinent ad compenſationem
19 fructuum cum meliorationibus & expenſis,de hac enim compenſatione agimus,innumera ſunt alia compenſationum genera quæ modo non tractamus,nihil enim pertinent ad meliorationes l.creditorem.ff.de legat.3.authẽtica præterea.C.vnde vir, delegato facto creditori, an fiat vt compenſetur, alius caſus in.l.ſcribit Celſus.33. ff. ad Trebellian. vbi diminutio patrimonij per fideicommiſſum relicti compenſatur cum fructibus alius caſus in.l. cum pater.§. l.tuo ff de legat 2.&.l.quod de bonis.§ quid auus.ff. ad legem falcidiam. 2. vbi quantitas relicta ſuppletur ex fructibus perceptis,alium caſum poſuit Alexan.in.l.in fideicommiſſariam nume.9 ff.ad Trebellianum,& in.l. filius familias,nume.4.ff ad legem falcidiam,vt ſi parens rogetur à filio hæreditatem poſt mortem ſuam reſtituere imputet fructus in legitimam portionem, per dicta.l.filius familias.ff.ad legem falcidiam,quæ opinio an ſit correcta per.l.ſcimus.§ repletionem. C. de inofficio.teſtam.quæ iubet repletionẽ fieri non ex fructibus,ſed ex ſubſtantia parentum,qui tex.licet loquatur in filio,debeat habere quoque locum in parente modo non diſputo, vide de priori compenſatione Antonium Gomez, in tomo de vltimis voluntatibus capi. 12.num.27.in qua re benefateor eſſe pura iura quam ipſe adducit ſed eius diſtinctio & vera & recepta eſt,de ſecunda compenſatione vide Arium Pinellum,dict.l.2.de reſcinden.vendi.part. 2.cap.4.numer.6. vbi aliqua remiſiue, dẽ tertia compẽſatione,vide late Boerium deciſsione.44.numero.17. vbi late, adeò vt vix eius ſententiam percipere poſsis,de quarta compenſatione, vide Emanuelem Coſtam Doctiſsimum in cap.ſi pater,part.4.verbo, priuare non poſsit,nume.37. de teſtamentis,lib.6.noſtram melioratione & fructuum compenſationem ſecuti,non licet latius vagari, omnia enim illa altiori indigebant cognitione, modo non diſputamus.

Notabilia ex hoc capite vltimo.

1 *SVmptus an debeatur an vero melioratio,& an vtrumq;.*

2 *Quomodo articulus meliorationis ſit concipiendus in bonæ fidei poſſeſſore*

3 *Limitatur regula communis,ex communi ſententia,& num.4. agitur de ipſius veritate.*

5 *Meliorationes an ſint æſtimandæ in concreto,an in abſtracto.*

6 *Totum an valeat magis ſingulæ eius partes,& additur declaratio ad.l. 2 C de reſcind.vend.*

7 *Quomodo hec æſtimatio fiat ex actis, & teſtificationibus teſtium.*

8 *Agitur de.l.diem proferre.§.ſi plures ff.de arbitrijs,& dict.cap.1. de arbitrijs,lib.6.*

9 *Separantur illa iura a.l. inter pares, ff.de re iudicata.*

10 *Species dict.§.ſi plures,& l. inter pares,in fin.differt ab ſpecie capit. fin. de re iudicata.*

11 *Agitur de.l.in hoc iudicio.ff.famil.har*

ciſ. & de l. vna ff. de quibus rebus ad eundem iudicatur.

12 *Arbitrium nullum non mandatur executioni.*

13 *Defenditur Celſus Iurecōſultus, & bonifacius ſummus Pontif. ab impugnatione Molinei, & Couarrubias, & refellitur ipſorum ratio.*

14 *Deciſſionem § ſi plures, & cap. 1. habere locum in arbitratoribus, et æſtimatoribus, agitur d. l. ſi ſundum, & l. ſequentib ff. mandati.*

15 *In teſtibus quoque habere locum dict. § ſi plures, & dict. c. 1.*

16 *In iudicibus quoque habere locum d. § ſi plures, & d. cap. 1. adducitur l. 16. titu 22. part. 3.*

17 *Applicantur omnia hæc iura conſuetudini Galleciæ.*

18 *An iſti æſtimatores iurare debeant adducitur diſtinctio.*

19 *Quales iſti æſtimatores eligēdi ſint, an periti, an ſeniores, & quodo æſtimaturi ſint.*

20 *An omnino duo æſtimatores ſint eligēdi, & an ſufficiat vnus.*

21 *Agitur de l. 1. § fin ff. de verbor. quē ſenſum habeat.*

22 *Declaratur l. final. C. de ponderatoribus.*

23 *Qua pœna puniatur qui diuerſa metalla commiſeet.*

24 *Iſti ſimul debent communicato conſilio æſtimare.*

25 *Poſunt iſti æſtimatores recuſari ex capite ſuſpitionis & ignorantiæ.*

26 *Poſſunt compelli vt æſtiment.*

27 *Tertium quis debeat eligere.*

28 *An æſtimatio horum ſit executioni mādanda.* 29. *quid ſi grauent.*

De æſtimatione faciendæ meliorationum.

Caput vltimum.

QVOMODO probentur expenſę factæ & meliorationes diximus ſupra capit. 20. numer. 22. & 23. cum ſequentibus, ſæpè autē probatio facta non admittitur, quia teſtes æſtimationem meliorationum non apte teſtificantur, nec ſecundum iuris regulas, ideò ſæpè præcipitur vt æſtimatores à partibus nominentur, qui de ea re viſsis meliorationibus veram æſtimationem depromant, additurquè tertius qui diſcordantes & diſsidentes iuſta æſtimatione compenſet cuius ęſtimationi ſtandum ſit, qua propter, quid aduertere hos æſtimatores deceat dicam, quid iudices oporteat conſiderare confirmaturos, aut reuocaturos has æſtimationes meliorationum, quomodo creandi ſint æſtimatores, quid facere æſtimarequè valeant, nequid deſit huic noſtro tractui, * multa enim ſcrībunt Pinellus in l. 2. cap. 3. numero. 4. de reſcinden. vendi. plura Menochius in ſuis arbitrijs, lib. 2. caſu. 258. num. 2. deciſ. Caualcana. 28. in additione, nume. 2. & 3. in indice, verbo, melioramenta expēſſas, num. 2. Paulus de Caſtro conſi. 270. nu. 3. volu. 1. ſed tamen aduerte ad hæc forte enim inuenies vtiliora, & copioſius & dilucidius traddita quod nō maligne dicimus.

Atquè

Atq; multa in primis notandum eſt vt hæc innoteſcant, ſeparari, & diſtingui hęc duo, ſcilicet, ſumptus, & meliorationes, diuerſa ſunt, diuerſa vtriuſq; ratio: cum poſsit fieri, vt expendas in fundo nihilq; meliorès; ideóq; neque vtrumque debetur, neque alterum dūtaxat, ſed alterum ad alterum tamen relatum. Ideſt, debetur ſumptus non vero ſimpliciter, ſed quatenus proficuos, & vtilis fundo ſumptus fuit, vel vtiliter, vel neceſſario. Itaque ſi expenſas ſecero, nihil vero meliorauero, nihil debetur, quia nihil melioratum eſt, ſumptus enim debetur, ſed qui meliorē reddiderit fundum, totaque ratio ſumptus & expenſarum dependet ex melioratione, ſolus vero ſumptus debetur, vnde ſi expendero centum ſed fundum in ducentis fecerim meliorem, centum dumtaxat debentur, & pro centū quæ expenſa ſunt fundus retinebitur mollas frumentarias extruxiſti in prædio Vrbano expendiſti quingenta, prædiū vero propter has verſatiles mollas creuit melioratus in octingenta, non debetur melioratio integra, ſed ſolum quod impenſum eſt, ſcilicet, quingenta, contra vero expendiſti octingenta fundus in quingenta creuit, quingenta debentur, * tenet Capitius deciſ. 53. nume. 9. Ruinus conſi. 24. numer 10. & conſil. 14. volumine. 1. Roland. conſilio. 28. nume. 11. 14. & 18. volumine. 1. Menochius conſilio. 64. numero. 5. volumine. 1. Peruſina deciſsio. 24. & deciſsio. 58. numero 14. part. 1. Guillelm. Rodoan. de rebus Eccleſiæ. §. item aduerte, numero. 9. & §. conductores, numero. 3. Rota Lucana Hieronymi Magoni, deciſsione. 81. Burſa. conſilio. 39. numero. 140. volu. 2. Caualcan. deciſ. 28. num. 4. *.

Diuerſitatis ratio eſt, quia ſumptus, & expenſæ principaliter veniunt ſoluendi, hij vero cum reſpectu ad meliorationem, vt eam non excedant. l. ſumptus. ff. de rei venditatione, ibi. *Superfluum ſumptum meliore prædio facto dominus reſtituere cogitur*. l. in fundo, ff. eodem, ibi: *Quouſque dumtaxat quo pretioſior factus eſt, & ſi plus præcy fundo acceſſit ſolum quod impenſum eſt*, & ibi Scriptores, text. in capi. primo, de in integrum reſtitutio. ibi: *Poſſeſsiones illas expenſis ac labore ſuo reddiderint meliores ſumptibus quos bona fide fecerint debeant defraudari* & tenet ibi Abbes, numero. 4. poſt Innocentium, idem in capite quod quibuſdam, de fideiuſſoribus, idem in capite ad noſtram, de rebus Eccleſi. non alienand, Felinus in capi. cum cauſam, de re iudicata, numero. 28. Paulus conſilio. 270. libro. 3. Curtius Iunior conſil. 144. Capitius deciſsione 53. numero. 9. Antonius de Fano de pignorib. & hypothe. 5. parte, membro. 4. numero. 2. alios allegat Aluarus Vazquez dict. queſtionē. 25. numero. 28. qui poſt Barto. in dicta. l. in fundo, & poſt reliquos admonet aduocatos, vt probationum articulos concipiant de melioratione nō ſolum de ſumptu, requiritur enim vt impenſam habeas, meliorationem probare quæ par ſumptui ſit, nam ſi minus ſit melioratum quam expēſum, meliorationis modus accipiendus eſt, & adeum conijcere debent oculos æſtimatores, quibuſque de ea re notio ſit, noſtro iure eſt. textus in. l. 39. 40. & 41. titulo. 28. partita. 3. quæ vtrumque coniungunt meliorationem, ſcilicet, & expenſas, & in hoc ſenſu perpetuo ſunt, vt vtrumque requirant, ita vt noſtro quoque iure ea deciſsio veriſsima ſit.

Atque illud eſt, quod alias notabat Iaſſon, in. l. 1. §. hæres præcepto fundo. ff. ad Trebellian. quod quando ſoluuntur melioramenta facta, tunc

non ſit æſtimatio prout vendi poterant, ſed prout in melioratione ſit expenſum. allegat. l. 2 §. portio. ff. ad leg. Rhodiam de iactu, inductio patet ex verbis Iuriſconſulti, ibi: *Detrimenti non lucri ſit præſtatio*. dicta. l. in fundo, qui pro Iaſone eſt melior tex. neque in diget vlla inductione facit. l. ſi fundum ff. de in rem verſo, ibi: *Sine pluris ſit nō plus videatur in rem verſum quam emptus ſit*, ea enim regula dict. l. in fundo, obſeruata eſt à Iureconſultis etiam in actione de in rem verſo, vt filius fundum emerit & minoris ſit fundus quā emptus fuerit, tantundem videatur in rem verſum, quanti dignus fundus fuerit, ſi vero pluris fundus ſit non plus videatur in rem verſum quam emptus ſit ita vt condigna ſimilitudine dicendum ſit ſolum id deberi nomine expēſarum, quod expenſum eſt, etiam ſi plus melioratum ſit, ſi vero minus melioratum ſit quam expenſum, quod melioratum ſit debeatur, ita vt in ratione expenſarum, res retineatur pro impenſo quidem ſed cum reſpectu ad meliorationem, ita tamen vt ſi melioratio minor ſit quam impenſæ ſint factæ ſemper id quod minus eſt debeatur, quia ad ſimilitudinem patris familias id ſolum in vtilitatem, & rem ipſius verſum eſſe reperitur nihilque amplius atque adeò ex ſupra tradditis id quod expenſum eſt debetur ſi tantum melioratum ſit, ex quo articulus hodie concipiendus eſt, partim ex melioratione partim ex ſumptu, idque in poſſeſſore bonæ fidei, duplexque articulus neceſſarius eſt, alter qui contineat meliorationem factam, qui concipitur ex duplici tempore, in quo fundus non melioratus traditus eſt, & ex tempore in quo melioratus reperitur, alter non continebit huius meliorationis veram æſtimationem, ſed veram impenſam, quæ vere à poſſeſſore bonę fidei expenſa ſit perperam enim in poſſeſſore bonæ fidei concipitur articulus ex hac communi, & vera reſolutione in ea forma, quam quotidie concipiūt aduocati, ſcilicet, *Item ſi ſaben que fulano, hizo en la coſa ſobre que es pleyto perfectos, y mejoramientos vtiles y neceſſarios, que oy en dia eſtan y permaneſcen, que a juſta y comunal eſtimacion valen en tanto*. Poteſt enim fieri vt quantitatem illam, & ſummam expenderit ſed fundus in eam quantitatē non creuerit, iſthuc quod quotidie negligitur à iudicibus, cum ſumma iniuria litigantium, * quidam Petrus Antonius Petreus Italus Placentinus, plures articulos deſiderat, ſed Iuriſconſultus, in dict. l. in fundo, ad duo capita ſolum reducit hanc diſputationem, ſcilicet, ad ſumptum, & meliorationem, atque in hoc duplici capite inquirit æquum & bonum, vt ſcilicet, modo ſumptus, modo melioratio ſoluatur, ſumptus, ſi maior ſit vtilitas, vtilitas ſi maior ſit ſumptus, ibi: *Eo vſque duntaxat quo pretioſior factus eſt, & ſi plus pretij ſolum quod impenſum*, hic vero Petrus Antonius Petreus ſola relatione doctorum contentus, Iuriſconſultorum reſponſa ommittit. * oportet enim iſtas cauſas foreſes ex iure cōſtituto metiri nō ex vano, & inutili patrocinantiū ſtilo, ego in poſſeſſore bonę fidei de quo modo agimus, meliorationē inquirerē maiorē impēſa, deinde ipſam impēſā, qđ facile fieri poteſt. Ex recepta ſententia, & ex. d. l. in fundo. d. l. 2. §. portio. d. l. ſumptus. d. l. ſi fundum quadrant verba noſtrę legis. 40. ibi: *tenudo es de tornar al otro todas las deſpenſas q̄ ouiere fecho*, & ibi, *q̄ cobre aquello que y deſpendio*, & ibi, *las deſpenſas q̄ y ouieſſe*

ſe fecho: quod millies repertum eſt no ſtro iure, * diximus ſupra cap.20. nũ. 23. verſicu. præterea is qui librum, vide ibi, quæ pro hac praxi adduci poſſunt, & id Iuriſconſulti animaduertũt, quos omni ſit Petrus ille Antonius di Petra. *

3 Prædicta autem regula dict. l. in fundo, non habet locum extra bonæ fidei poſſeſſorem, qui fundum ad ſe pertinere cenſebat ipſumquè vere poſsidebat non iure dominij, ſed iure ſolius poſſeſſionis, ita vt contrarium aut ſaltem diuerſum conſtituendum ſit in eo qui iure dominij licet reuocabilis expendit, vt is meliorationes acquirat & conſeruet iuxta præſentem æſtimationem, non prout olim cõſtare potuerunt quãdo expenſum eſt, nequè habita ratione meliorationis, ita vt emphyteuta, vſuſfructuarius fideicommiſſarius, huiuſmodi expenſas nanciſcantur, habita ratione præſentis æſtimationis modo pluris modo paucioris fundus creuerit hanc tenent plures Antonius de Negũzanis de pigno & hypoth. 5. part. membro. 4. num. 16. Barto. Bald. Angel. Alex. & Iaſon, in. l. domos. ff. de legat. 1. Boerius deciſsione. 44. Cremenſis in. l. 2. C. de reſcinden. vendi. num. 225. Paulus de Caſtro conſi. 270. volumi. 2. Antonius Gomez in. l. 46. nume. 3. in legibus Taurinis, Aluarus Vazquez in dict. quæſt. 2. diſt. nume. 28. Didacus Couarrubias lib. 1. variarum reſolutio. cap. 8. verſicu. cæterum, * tenet deciſsio Caualcana in indice, verbo, melioramenta expenſas, numero. 1. vbi late & numero. 2. Fauianus de Monte, de empt. & vendi. & ibi Fran. Zanet. numero. 123. Vincẽtius Francus deciſ. 109. num. 2. Nath. conſil. 236. nume. 3. volumi. 2. eadem deciſ. Caualcana. 44. nume. 57. & nume. 62. & 63. & deciſsio. 28. numero. 4. & deciſsio. 15. nume. 2. Riminaldus Iunior, conſil. 411. numero. 8. & 9. volumine. 4. * Caroſius Molineus dict. titu. 1. §. 1. glo. 5. num. 97. qui eam rationem eſſe ait, quia ij qui iure dominij rem habent tempore reſtitutionis faciendæ tantum transferunt ad dominum, quãtum ipſis ab eſt, hoc eſt, veram æſtimationẽ eius quod vere impenſum eſt. Quodquè impenſa tempore reſtitutionis vere valet, d. l. ſi fundum, qua propter in eo teneri dominum dicendum eſt.

Altera ratio eſt quam adducit Aluarus Vazquez quia iſti qui iure dominij habent iſtas res reſtituendas faciunt iſtas expenſas in ſuo, ideo tantum eis ſoluendum eſt, quantum ab ipſis eſt impenſum, quæ ratio incidit in priorem, quia tantum abeſt iſtis, quãtum accreſcit illis vere dominis moučtur iſti omnes qui ſeparant bonæ fidei poſſeſſorẽ, ab iſtis qui iure dominij rem habent, vltra illas rationes quæ facilè dilui poſſunt, ex. l. domos. ff. de legatis. 1. ibi: *ædificij æſtimatio facienda eſt*, quem tex. ad hoc notabilem dixit Antonius Gomez dict. num. 3. allegat etiam tex. in. l. mulier. §. ſed enim, verſi. *Sed & ipſe, ſi quem ſumptum fecerit in res hæreditarias detrahet*. ff. ad Trebellian. adducitur etiã tex. in. l. vbi pure. §. fin. ff. eod. ibi: *Qui in diſtrahendis conſeruandiſquè hæreditarijs rebus ſumptus factus eſt, imputari hæredi debet*, præter hæc iura adducit Boerius in. d. deciſsio. 44. tex. l. 4. §. hæc autẽ actio. ff. de vi bonor. raptor. vbi Vlpianus in actione vi bonorum raptorum in factum eam concedit, & dari in duplum fatetur, quanti ea res ſit, idquè ad verum rei pręcium, refert, & præſentis temporis faciendã ęſtimationem aſſeuerat, adducitur tex. in. l. continuus. §. cum quis. ff. de verbo. obligat. ibi: *Non enim ſecundum futuri temporis ius, ſed ſecundum præſentis æſtimari debet ſtipulatio*, Ex hac

recepta ſententia in emphyteutā vaſſallo, & fructuario à quibus non ob titulum, ſed ob culpam aut commiſſum repetatur, poteſt ſuſtineri articulus ille qui quotidie fit, & concipitur ab aduocatis, obſeruata ratione ea quā tradidimus ca. proximo, nu. 58. atq; idē obſeruandū erit, in omnibus hijs qui iure dominij res habeāt, nō vero iure ſolius poſſeſsionis, vt hac communi ſentētia limitetur regula, d. l. in fundo. d. §. portio, d. l. ſumptus. d. l. ſi fundum.

4 Hæc tamen communis opinio tot tantorūmquè interpretum authoritate probata, nequè rationem habet, & ſi verum amamus, nequè ius: iura enim illa omnia quæ præſentis temporis faciunt mentionem, debiliſsimū faciunt argumentum. namquè ii ra de ſtipulatione, & actione vi bonorum raptorū adeo aliena ſunt à noſtro tractatu, vt ex his argumentari ad æſtimationem expenſarum ſecundum præſens, vel futurum tempus ſine pudore non liceat, præterea regula Iuriſconſulti in dicta l. in fundo certa eſt, idem in dict. l. ſumptus, quas licet ad bonæ fidei poſſeſſores reſtringas, nulla tamen ratio ſatis cogit, vt ad fideicommiſſarium, fructuarium emphyteutam, vaſſallum cæterosquè huiuſmodi poſſeſſores protrahere non poſsis. Namquè ratio illa qua ſuſtinenda videbatur communis interpretatio, ſcilicet, quia hij qui iure dominij res habent, in ſuo ſumptus iſtos faciunt: ſi recte iudicemus multo fortior eſt in bonę fidei poſſeſſore, qui quantum ad ſe pertinet, rem illam quā meliorat ſuis ſumptibus ad ſe modis omnibus pertinere exiſtimat: ideoquè ſicuti in illo non inducit æſtimationē ſolus ſumptus & ſolius expenſæ, iuxta tempus præſens, ſed illius quod vere expenſum & conſumptum eſt meliorando, qui fieri poteſt, vt in emphyteuta, & fideicommiſſario, & alijs id genus, inducatur contrarium: cum hij ne exiſtimarent, in ſuo ſe omnino facere, etiam ſi ciuiliter, aut vtiliter quoad actiones ciuiles domini ſint, in promptu erat ſcientia rei aliquando reſtituendæ, quod ne poſſeſſor quidem bonæ fidei exiſtimare potuit, quod ſi jus habent vtile ad exercendas actiones quæ alijs vero domino concedi ſolent, ac vtiles domini ſint, vbi obſecrò hæc exceptio ſcripta eſt, vt à regula dicta. l. in fundo, decedere valeamus, quin imò ipſa ratio Molinei magis perſuadet, vt res debeat iudicari per dicta l. in fundo, an enim tantum peruenerit ad dominum necne? ex præſenti melioratione di iudicatur, ſcilicet, non ex ſumptu facto, ſed ex melioratione, quę ex ſumptu reſultat: itaquè ſi melioratio nulla ſit nihil peruenit ad dominū, quia dominus præter ſuum fundum nihil accipit, namquè expenſarum, & ſumptuum rationem ex melioratione inquirimus, meliorationem ex perſona domini non poſſeſſoris, ex. l. ſed an vltro. ff. de negocijs geſtis, & quæ adduximus capite. 1. numero 30. & capi. 5. numero. 9. quod ſi melioratio ſit, tunc ſumptus debetur, niſi hij ſumptus meliorationem excedant, quia dominus meliorationem accipit, poſſeſſor ſumptus amittit, debet ergo intercedere melioratio, tunc ſumptus qui facti ſunt debentur, quia hoc ſolum abeſt poſſeſſori reſtituenti rem, ſcilicet, quod ex ſuo conſumpſit, prætecea communis illa opinio iiſdem eiuſdem authoribus diſplicet, namquè Paulus de Caſtro in dicta. l. domos, verſiculo, Sed adhuc oppono variè diſtinguit, nequè ſatis quieſcit, imò vt videre facile eſt commiſcet alia atque alia nuſquam tutus, nec quietus, & ſuæ diſtinctionis multos adfert authores, eos quos communis opinio pro ſe adducebat, plures refert Boerius dicta deciſio. 44. nume. 13.

de

de ſumptibus gratia fructuum duraturis, aut non duraturis, de quibus latiſsimè egimus capi.1.per plures numeros, alia iura dict.l.domos, dict.§.ſed enim, dict.l.vbi purè parum aut nihil faciũt, ſi rectè expendantur, in Luſitania ait in praxi receptam eſſe cõmunem opinionem ex dict.l.domos, & Bartoli ibi apud nos etiam obſeruatur, neſcio ſanè an ex negligentia iuris, an verò ex ratione dictæ ſententię & opinionis receptæ, certè video quoquè obſeruatũ erga bonæ fidei poſſeſſorem, qui rem iure ſolius poſſeſsionis habet non dominij, ego obſeruatas velim iuris conſtitutiones, poſtquàm ſcriptæ ſunt, certæ in bonæ fidei poſſeſſore obſeruandum omnino ſine dubio erit deciſsio, dict.l.in fundo, in hijs qui iure dominij res habent, per me ſit ſuum cuiquè pulchrum.

* Sed & illud animaduertendum eſt
5 traddidiſſe doctiores indiſtinctè, meliorationes æſtimandas eſſe, nõ vt ſunt in concreto, ſed vt reperiuntur in abſtracto, quibus verbis relato Baldo vtitur Aluarus Vazquez Luſitanus de iure emphyteutico, quæſtio.25. numer.6. vtitur autem Baldus hoc verbo, in.l. ſi aquam.C.de ſeruitut.& aqua.

At vero quidã Petrus Antonius di Petra vir Italus Placentinus, hæc verba non reperit apud Baldum, atquè eo nomine, abiecta Itala vrbanitate, ſui ipſius memor, Italæ vero Modeſtiæ oblitus, indignas ne duam in verecundas tragędias excitat: quem ego credo, hodie, de feruecescente, & plane refrigerato calamo, propria verecundia, & ſuorum verborum tedio, niſi plane deſipiat ſatis ſuperq; torqueri.

Quod attinet ad Baldum, nemo vel mediocriter doctus non videt, miſcere eum & confundere verba iuris, cum verbis reliquarum facultatum, in rub. C.de vindict.lib. ait hominem ſeptenario conſtare, & ibi de imaginatiua facultate, de cogitatiua & retentiua, de voluntate, concupiſcentia, apetitu, iũ de ſubſtantia perpetua, & non perpetua, de arbitrio, de membris humanis, manibus pedibus, tibijs inguine, vẽtre collo, capite & facie, quorſum autem, & quam bene aliorùm qui hæc probe norint iudicium eſto, nollo nouas excitare tragędias, in.l.ſi de certa re. C. de tranſactionibus, agit de genere, de ſpecie, & de ſpeciei appendicibus, & an ſatis ſibi conſtet, tu ipſe lector videris, ſi aliquando Ariſtoteleas Cathegorias, aut Porphirij quinquè vocum libellũ attigiſti. in.l.ſi aquam.C.de ſeruit. agit de hoc ipſo concreto, de inſeparabili, de habitu, & actu, in.l.edita.C.de edendõ, agit de genere, de differẽtijs de virtutibus & vitijs, numero.118. & ibi neſcio ſanè quas columbæ penas ſibi deſiderat, certe non Architæ Tarentini, quem locum notat Nellus de Sancto Geminiano, in tract.de teſtib. num.19. in.l.1.C.de confeſsis, numero.71.agit de anima, & animę organis, & refert ſe ad Philoſophos, Ariſtoteleam illam Endelechiam, prorſus oblitus, vt hoc verbo vtar, in.l.incẽdium.C.ſi certum petatur, numero.1.agit de genere, & an ſuccipiat paſsionem, & an ſit materiale an intellectuale, & an pereat, oblitus Platonis ideas, in.l.ingenuũ. ff. de ſtat. hominum, numero.2.agit de actu, & an ſit in paſsiuo diſpoſito, & an paſsio denominetur ab eo in quo fit, an ab eo àquo oblitus Ariſtolis de interitu & vita, præcepta, in.l. moueor. C. ſi ſeruus export. venie. agit de triplici animæ motu admiratiuo, punitiuo, præſumptiuo, adeo ſunt apud Baldum familiares voces, & Philoſophicæ, & Dialecticæ, & Mathematicæ dum res plane iuridicas tractar prorſus ab his facultatibus alienas.

Nemo autem cum hoc Antonio Pe

treo putet me peſsime erga Baldũ animatum, Paulus enim de Caſtro vir iuris ſcientiſsimus in.l.edita.C. de edendo, numero.1.ita ait (Baldus autem mirabiliter volat per aera, & Paulo inferius de Baldo ait, quod tantũ ſubſiluat, quod ſeipſum fregit) Simon de Pretis, de interpretat. vltimar. voluntat. lib.1. interp.1.dub.5.ſolut.8.folio.69.ait Baldũ ſine intellectu locutũ, & ſubdit, quod eius cerebrum continuo voluebatur, ſicut auis in aere, tantumq; ſubtilicaſſe, vt ſeipſum fregerit, deinde ait quod, Baldus volando euaneſcit, & poſtea ſubdit, quod Baldus dabat reſponſiones frigitiuas, additquè, quod intellectus Baldi volitabat ad extranea in virgulis cancellatis, tum aſſerit, quod Baldus ſomniabat in Peruſio, hæc & plura Simon de Pretis vbi ſupra, plura Neuizanis in ſua Sylua nuptiali, l. mita.5. mihi folio.185.quæ prudens ommito,

De ingenio Baldi volati, & vario Tiraquellus vir doctiſsimus in.l.ſi vnquã C.de reuocand.donat.verbo, donatione largitus, numero.273.ſcriptum reliquit Baldi iudicium eſſe leue, & malũ varium & contrarium, & ſubdit Baldũ, in ſuis vicijs cæcutire. Alexander Italus credit Baldo ſi contradictorem nõ habeat, refert Iaſon in.l. naturaliter. §. nihil commune, nume.17.ff. de acquir. poſſeſsio. De Bartolo ait Baldus, quod Bartolus raro bene loquitur, alibi vocat Bartolum Doctorellũ, & ait quod de talibus Doctorellis non eſt curandum, licet Ioannes Paulus Lacellotus Peruſinus in ſua Apologia Baldum excuſare conetur, alibi ait quod aut Bartolus fuit fur, aut in eo, & Nicolao de Matharellis fuit vna forma intellectus, refert hæc omnia Iaſ.in.l. quidam, cum filium, nume.38.ff.de verbor. Tiraquellus iterum ait his verbis, obſtinate ex profeſſo ex more, ex induſtria, ex omni occaſsione, ex præſcripto Bartolo contradicit, verba ſunt Tiraquelli de retractu conuentionali §.4.num.12. Zazius Germanus libro.1. reſponſorum, reſpon.7.nume.1. ait ſua ſiunculas Baldi habere plus verborum quam ponderis.

Si quando vero doctiores, in ſuis codicibus non reperiunt, quæ ab alijs referuntur ſolent vrbanius dicere (quod mihi codex meus nõ dicit) nec ſtatim conuolant ad conuicia, ſciunt enim reperiri in aliquibus codicib9 multa quæ in alijs deſiderantur, idquè receptũ eſt in pluribus iuris partibus, in.l. ſi creditor §.fin.ff.de diſtract.pignor.in.l.1. C. de excuſat.artif.& in.l. cum hij. ff. de tranſact.& in,l.item ſi cum putari.ff.de negocijs geſt. adnotat paſsim Budeus ad Pandectas aduertit Tiraquellus de nobilitate, cap.32, numero.62. Alciatus paſsim, tertio quoquè verbo Antonius Auguſtinus. Duarenus, Cuiaceus, Hotomanus, & alij id genus viri & erudiτiſsimi & eloquẽtiſsimi, in cæteris quoquè facultatibus id receptum eſt, Alciatus, & Ferretus, in annotationibus ad tacitum, Petrus Orctorius ad Ciceronem, beatus Rennanus ad Senecam, Carolus Sigonius ad Liuium; Hermolaus Barbarus, & Pintianus Hiſpanus ad Pliniũ, Angel. Politian9 in Miſcelaneis Petrus Crinitus paſsim de honeſta diſciplina, Duo Cælij Rodeginus, & Calcagninus, paſsim, & nos ſupra capit.16. numero.18.non vnum verbum ſed integram legem deſiderari in aliquibus codicibus animaduertimus, idem aduertit Baldus in titul ſi vaſſallus ſæud. priuet.numer.6. vbi Bald.ait integram legem deſiderari in aliquibus codicibus, nec hodie legimus clemen. Paſtoralis, de re iudicat, decidentem cauſam nepotis & patrui, latam à Clemente quinto Põtifice Maximo, ſed eius quædam obſcura veſtigire legimus in altera clemen. Paſtoralis, quæ eſt in eodẽ

titu.

titu.de re iudicata, & tamen eſt frequē tiſſima allegatio eius clementinæ deciſsionis, vt eſt videre apud Tiraquellum de primogenio, cap.40. nume. & apud Baldum in.l.ex hoc iure, num. 5.ff.de iuſtit.& iure, & conſi.386.libro.2. vbi obſecro eſt extrauagans conſtitutio Pij ſecundi, de qua Ioānes Andreas in additione ad ſpeculum, tit.de legato §.nunc dicemus, verſic. quod etiam di xi, & Hoſtienſis in ſumma de ſentent. excommuni.§. quis poſsit, idem in. c. peruenit eod. & Archiepiſcopus Florē tin.3.part.titu.24.cap.1.§3. ad fin. varijs temporibus varie excuſa volumina, va rie leguntur: qui mitiori ingenio ſunt, & liberaliter eruditi, ſolent dicere mihi meus codex nihil dicit, ruſtici ruſti ce ad contumelias confugiunt.

Igitur Baldus in cap.1.§.ſi quis demā ſo, titu.de controuerſ.inueſtit.& in.c.1. §.ſi vaſſallus, tit.hic finitur lex, & eum ſecutus Iaſon in.l.2. C. de iur. emphyt. numero.23.& 30. aſſerunt æſtimandas eſſe meliorationes huiuſmodi ſeparatas, non vero prout reperiuntur in ope re facto, hos ſequitur Tiraquellus in ſe cundo retractu.§.7.gloſſ.1.numero.6.at vero Molineus relatus ab Aluaro Vaz quez dicta quæſtio.2. numero.16. ad fi. tenet contrarium, & erat locus Molinei in conſuetud.Pariſienſibus, titul. 1. glo.5.§.1.numero.98. ait enim ex ea æſti matione defraudari meliorationes, quia diruti & in partes ſeparati ædificij valor multo minus conſtat, quam ſi totum ſimul æſtimetur, Carolum Molineum ſequitur in hac ſua ſententia Iulius Clarus libro.3.ſentent. §. fæudum, quæſt.86.ſed mea ſententia neutri ſunt recta ratione vſi, namq; æſtimatio meliorationum ſicuti conſeruatio earundem non pendet, ex damno, vel commodo poſſeſſoris, vel domini, ſed ex iure æquo & bono, quod ſcriptum eſt in l.in fundo, vbi aperte, contra ea quæ à partibus petuntur, modo ſolus ſumptus, modo ſola melioratio ſoluitur, ſumptus ſi maior ſit vtilitas, vtilitas vero ſi maior ſit ſumptus, quod quidem niſi quis plane obcæcatus ſit, videat nihil dependere à partium deſiderijs & vtilitatibus, & aduertimus ſupra hoc capite, nūme.2.& debuit aduertere hic Petrus di Petra.

Ideo & dominus & poſſeſſor ſemper habere debent præſentem regulam Celſi in dicta.l.in fundo, nihil partium ſuarum amore obcæcati, hanc autem vtilitatem quæ verſatur, in ſumptu, & melioratione, quis non videt, niſi in opere facto conſiderari non poſſe, reſultat enim ex toto opere facto vniuerſe accepto, itaquē meliorem eſſe fundum nunc cum reſtituitur quām fuerit olim conſtat ex redditibus, ex fructu & commodo, & ita ex toto opere facto, idq; poſtulat iuris ratio, non conſiderando ſingula tigna trabes, ſingula calcis argillæ ve modios ſingulos, & menſuras, quaſi ſingula ab ædificio ſeparaſſes, aliās ocioſa eſt deciſsio Celſi, quæ modo ſumptus, modo melioratio nem, conſiderat.

Quod ſi ædificium dirutum & diſiectum conſideres, idq; vires abſtractū, perperā eo nomine vteris, quæ enim voces à Dialecticis eiſdemq; ſophiſticis non vero elegātioribus vſurpantur peſsime iuri noſtro applicantur, aiunt illi facultates, & diſciplinas verſari in abſtracto non in concreto, at vero Ariſthotelici, & qui eloquium Ciceromanum amant dicere ſolent, vniuerſas eſſe ſcientiarum regulas, non vero particulares, dicimus hominem ridere etiā ſi defleat Heraclitus, & item flebilem etiam ſi rideat Democritus, has regulas vniuerſas quas barbari abſtractas dicunt, nos noſtro nomine vocamus definitiones, cum enim dicimus teſtatio nem eſſe teſtamentum mentis ſanē, &

teſtationem eſſe veræ probationo vniuerſe, id dicimus dicunt Barbari in abſtracto, non deſcendendo ad ſingulorũ teſtamẽta, & probationes, id enim barbare in concreto eſt, plerumquè enim priuata vnius aut alterius teſtamenta non ſunt mentis teſtationis, nec veræ rei probationes, vt videas ea verba à Dialecticis parum elegãtioribus accepta, contraria ſignificatione eſſe vſurpata, quod non intellexit hic Petrus de Petra, igitur vt meliorationes ſoluantur æſtimatio ipſarum fiet cum Celſo Iuriſconſulto inſpecta totius operis facti vtilitate, & ſi placeant barbara verba in concreto non in abſtracto, aliàs Celſi Iuriſconſulti æquitas in dicta.l.in fundo, oci: ſa erit, itaquè vt me ipſum colligam, vtquè deciſsio dictæ.l.in fundo, & Molinei, & Baldi opiniones quadrent putò diſtinguendum: * vt diximus iſto capite, numero.1. nam ſi magis expẽſum ſit quam melioratum, tunc quia ſola melioratio debetur, atq; ea non poteſt conſiderari niſi reſpectu totius operis, plane hoc caſu totum opus vniuerſe æſtimabitur, nihilquè deſcendemus ad ſingulas partes, quæ meliorationem excederent, ad quas non eſt deueniendum, quia non debentur, præſupponimus enim magis fuiſſe expenſum, quam melioratum, quo caſu neceſſario in concreto faciẽda eſt æſtimatio, reſpectu prætij & æſtimationis, meliorationis, quæ redditum & vtilitatem fundi adaucti reſpicit, ſi vero minus ſit expenſum quam melioratum, tunc quidem coacta ratione æſtimatio debet fieri reſpectu ſingularum partiũ, quia ex dict.l.in fundo, quod impẽſum eſt debetur & ſit in abſtracto. Obſeruata autem hac Iureconſulti ratione, nequè iniuria fit poſſeſſori, nec domino, ſed ratio iuris cõſtituti obſeruatur, quę ſcripta eſt, & hac dicendi ratione ſcriptorum placita temperantur.

Præterea quia etiam ſi iſta æſtimandi meliorationes ratio ſcripta nõ eſſet, adhuc ita facienda foret, non enim fatemur diruendum edificium, & diſijciendum, diruto autem eo & diſiecto eſſe æſtimanda rudera, & ſingula eius ædificij, quod fere exiſtimabat plane Carolus Molineus dicto nume.98. nam hoc pacto diſruptas trabes, refixas tabulas, diſiectos lapides, nullius fere precij eſſe conſtat, ſed cum integrum ædificium ſit, quærere ſingularum partiũ veram æſtimationem, vt diximus non video quam iniuriã afferre poſsit poſſeſſori, vtilitatem certè afferre poteſt.

Præterea ratio expẽſarum debet fieri ſigillatim de ſingulis rebus expenſis, & vera cuiusquè æſtimatione, non cõfuſſe vt diximus capite.20. numero. 22. verſiculo, hic tamen codex vbi de probatione egimus meliorationum & expenſarum, cum ergo hæc ipſa æſtimatio facienda ab æſtimatoribus in nihilo di.ter à probatione, debet fieri ſigillatim æſtimatis ſingulis rebus, ad eam quantitatem, quæ vere expenſa ſit, ex dict.l.in fundo, in bonæ fidei poſſeſſore, autem eam ſummam, qua res præſenti tempore conſtare poſsit, ſi cõmunem opinionem ſequaris receptam in his qui iure dominij res habent. Certè vtroquè caſu, ſi de expenſo ratio ineatur, ſigillatim de ſingulis rebus expenſis facienda eſt.

Præterea hæc ipſa ratio vtilior eſt poſſeſſori, quam ſi confuſſe ipſa melioratio dumtaxat, aut totum ipſum opus 6 æſtimetur quamuis enim iuris intellectu totum valeat plus quam omnes ſingulares partes perſè, nequè tantum valeant partes fundi ſeorſum ſeparatæ, quantum totus fundus, ſimul.l.Meuius §.fina.ff.famil.hærciſcund. ibi: *Vniuerſæ res æſtimari debent nõ ſingularum rerum partes*, ibi glo. verbo, partes, glo.

in

in l.1. communi diuidendo, verbo, parte precij, vbi Doctores, & Salycet. in. l. fina. C. de iure dotium. Barto. in l. vxorem. §. agri plagam. ff. de legat. 3. text. in l. Meuius. 68. §. in fundo, ff. de legat. 2. ſæpè tamen vſuuenit, vt pluris vendātur ſingulæ partes fundi quam totum. valeret, quod frequentius contingit, ob ſingularem cuiuſquè affectionem, & propter particulares cuiuſquè partis circūſtantias, tum quia facilior eſt emptor vineæ, ſalicti, pineti, aut oliueti, aut horti, quam totius fundi, qui eas partes habet, vnde Carolus Molineus in tractatu de eo quod intereſt, numero. 114. de facto conſultus reſpondit in materia. l. 2. C. de reſcinden. venditio. venditorē villæ aut fundi, non eſſe admittedum, neque poſſe probare læſionem ex eo, quod de facto tempore venditionis totius fundi, ſingulæ partes eiuſdem fundi, habituræ eſſent vicinos emptores, qui ſingula prædia multo pluris emiſſent, quam totus fundus eſſet emptus, iuris enim intellectu totus fundus plus valet quam ſingulæ eius partes, licet propter particularem affectionem, & faciliorem emptionem facilius & carius ſingulæ partes vendantur, quæ affectio cum nuſquam non ſit, poteſt æſtimatio facta per partes maiorem vtilitatem afferre, ſed in noſtro caſu de expēſo diſputatio eſt, quod niſi ſigilatim fieri nequit, quancumquè opinionem teneas, de quibus ſupra.

7 Hæc autem æſtimatio plerumquè fit à iudice ex probatione partium, ac per ſententiam ex teſtibus & eorum atteſtationibus, atquè in noſtro ſenatu, ſi exactis apte conſtare poſsit æſtimatio ſumptuum, vt pote quia teſtes rite, & recte ſecundum iuris regulas veram æſtimationem atteſtentur, nunquam relinquitur executori ſententiæ liquidāda, idquè optime fit, nā præterea quod in fructibus iſthuc lege lata conſtitutū eſt, vt quoties ex actis vera ipſorum æſtimatio haberi poſsit, non relinquatur executori, ne lites ex litibus protrahantur, quod ex identitate rationis neceſſario recipiēdum eſt in æſtimatione fructuum, & meliorationum, ne ſcilicet, quod recte à ſapientiſsimis iudicibus æſtimari poſsit, relinquatur executoris rudi ignauoquè iudicio, qui difficiliores ſolent facere executionum cauſas, quam ipſæ fuerint olim cum expreſſunt igitur cum ex actis facienda erit iſta æſtimatio quia teſtes rite, & recte, apte, & ſecundum iuris regulas de æſtimatione harum meliorationum teſtificentur quod raro fit, iudices verā quoquè æſtimationem earundem meliorationum pronunciabunt, facturi autem hanc æſtimationem aduertent ad gloſ. verſiculo, conſenſerunt, in. l. diem proferre. §. ſi plures. ff. de arbitris, & quæ ibi Barto. & Iaſon., vt etiam ſi deciſio tex. ibi, minorem ſummam capiat, iam quam ab omnibus approbatam, illud ſpecialem habeat conſiderationem in arbitris, ita vt in teſtibus aliud obſeruandum ſit, poſtquam enim illud ex fide teſtium iudicandum eſt, ea ſumma accipienda eſt, in quam plures teſtes conſenſerunt, quod ſi tres duntaxat eſſent teſtes quorū ſinguli diuerſas ſummas profiterentur, tunc eſt recurrēdum ad deciſionem tex. in dict. l. diem proferre. §. ſi plures, & ad pontificiam deciſionem in cap. 1. de arbitris, libro. 6. idē ſi diuerſi teſtes numero pares in diuerſis ſummis conſentiant. Nam ſi plures numero apte teſtificantes in vna ſummam conueniant, in eam ituri ſunt iudices, vt pote maiori numero teſtium approbata, in illa vero pari teſtium varietate aliud ſequendum eſt, quod tamē interpret. [illegible] eget, enim [illegible] eruditiſsimis viſa eſt omnino difficilis, & à ratione iuris aliena, ideo circa eam non nihil immorandum eſt.

Ex-

8 Extat Vlpiani reſponſum in dict. §. ſi plures, quod ſolet difficilimum iudicari propter rationem ipſiusmet Vlpiani, quæ viris doctiſsimis non vſq; adeo placet, verba Vlpiani hæc ſunt, inde quæritur apud Iulianum ſi ex tribus arbitris vnus in quindecim alius in decem tertius in quinque condemnet, cuius ſententiæ ſtetur, & Iulianus ſcribit quinque debere præſtari quia in hanc ſummam omnes conſenſerunt, quod quidem Vlpiani reſponſum Bonifacius octauus Pontifex ſummus in ſuo ſexto libro epiſtolarum decretalium repoſuit in cap. 1. de arbit. & tamen in priori parte ita temperat Vlpiani deciſione, vt ſi duo in decem, tertius in quinque condemnet duorum præualeat iudicium, cum maior pars ſæpe meliorem vincat, ſæpeque vſu venit, vt peritiſsimus quiſque propter ingenij ſubtilitatem à pluribus eiſque rudioribus relinquatur, vt de his quod de Catone dici poſsit victrix cauſa deis placuit, ſed victa Catoni. Ita enim natura ipſa conſtitutum eſt, vt naturaliter homines diſſentiant, & quot capita ſunt, tot ſententiæ paſsim reperiantur: Ariſtoteles Mileſiorum rem publicam circa iudicia ſubuerſurus libro. 9. Politycon. capit. 8. ait eam vnum iudiciũ principale poſſuiſſe, ad quod omnia male iudicata reuocarentur: idque conſtitutum ex ſenibus delectis, qui ſententias non calculis ferrent, ſed tabellis ſcriptis, in qua quiſque ſcriberet, ſi condemnaret ſimpliciter, ſin ſimpliciter abſolueret, ne quod à Græcis fiebat cogerentur iudices abſoluere eum ſimpliciter: qui ſi non totam ſummam petitam deberet, partis tamen debitor vere extitiſſet, ſe ipſos peierantes & ſacra & iuſiurandũ violantes, igitur Ariſtoteles vt hanc rẽ publicam non me Hercule in hac iudicij forma male conſtitutam ſubuertat: aduerſus Mileſios more ſuo quibuſdã qua ſi aculeis pungens, litigioſam fore ſententiam, quæ in hoc iudicio proferretur aſſeuerat, ait enim ſi petuntur viginti, iudicum autem vnus decem iudicet, alter quinque, alter quatuor, & hoc modo diuidant, & alij in totum condemnent, alij in nihilum, quis nam erit modus ſententiarum concordandarũ? hæc Ariſtoteles quem male Alciatus libro. 9. parergon. cap. 4. refert, quaſi Iureconſulti Vlpiani comprobantem ſententiam, & reſponſum, cum ſubuertat potius, deducto argumento ad inconueniens, exiſtimans Mileſiorum rempublicam in hac iudiciorũ forma non bene conſtitutam, quodque in hoc doctiſsimus Couarrubias libro. 1. variarũ reſolution. cap. 2. refert de Plinio Iuniore epiſtolar. libro. 8. ad Ariſtionem, & de Quintiliani Rethoris declamatione, etiam ſi in hoc iudiciorum genere verſetur, tamen non ad Vlpianum pertinet, ego apud Quintilianum nihil reperi apud Senecam pauca, libro. 3. declamationum, declamatione. 2. illa tamen alia ſunt ab his quæ tractat Vlpianus in dicto. §. ſi plures, & ſummus Põtifex in dict. capit. 1. pertinent enim ad capitale iudicium, & ad. l. inter pares, ff. de re iudicata, quarũ ſpecies ea eſt: ſi duo iudices relegant, duo infamia notent, in ſeptuplum condemnantes tres rerum capite damnent, an ſint coniungendæ ſententiæ quæ vitã conſeruant, vt vincant eam quæ rerum capite puniendum eſſe cenſet, itaque eorũ quæſtiones, & controuerſiæ in eo ſunt, an ſeparari poſsint ſententiç occidentes, à non occidentibus in quo particularis ratio reperitur, conſeruatio nempe humanæ vitæ, quam quidem vbique Iureconſulti amant. & obnixè tuentur. in noſtro caſu agimus de quantitate ſoluenda, in qua plures ſummæ illæq; diuerſæ diuerſis iudicum ſententijs reperiuntur, cui ſpeciei applicabitur vltima pars,

pars, dict. l. inter pares, non verò prior, in qua ſpecie ratio condemnationis ſumẽda eſt à iure quod reperitur expreſſum in dict. § plures, & in dicta. l. inter pares, in fin. & in dicto capit. 1. quorum deciſiones Couarrub. doctiſsimus difficiles eſſe ait, idem ante eum dixerat non ſine gloria Carolus Molineus vir vbiquè doctiſsimus, ſed ſibi in ſuis opinionibus nimium placens, & arridens, exitiali philautiæ morbo ſubiectiſsimus, idquè in conſuetudinibus Pariſiẽſibus, titulo. 1. § 3. gloſ. 3. numero. 13. poſt Baldum (vt videas nihil ignoraſſe antiquitatem) in. l. 1. C. de ſententijs quæ ſine certa quantitate, quem refert doctiſſimus Couarrub. variarum, libro. 1. c. 2. numero. 6. qui quamuis conentur non in eleganti ratione oſtendere deciſionẽm Celſi in dicto. §. ſi plures, Pauli in dict. l. inter pares in fine, & Summi Põtificis in dicto cap. ægre ſuſtineri poſſe, ni tanta authoritate defenderetur, ego ſane exiſtimo eos habuiſſe bonam & præclaram rationem, antiquitatis pleniſsimam, obſeruatam olim in arbitrijs, quæ latuerit Molineum, de qua

10 proximè dicemus: illud prius animaduertentes deciſionem, cap. fin. de re iudicata, in fine, ibi: *Quod ſi ex compromiſſo neutra debet valere vigorem*: (vbi ſi duo arbitri diuerſam quiſq; ſentẽtiam profert, nihil effectum eſt) quia in nulla parte eius ſententiæ & arbitrij conſenſus reperitur, quod ſi in aliquo conſenſus reperiatur in eo ſententia ſuſtinetur, procedere ſcilicet, dict. cap. fi. & obtinere in duobus arbitris, quorum vterquè diuerſam ſententiam omnino protulerit, quod ad literam ex illo cap. fina. colligitur at verò in dicto. §. ſi plures, & in dicto. cap. 1. de arbitris, libro. 6. eſt aliquid in quo cõſenſus reperiri poteſt, ſcilicet, minor ſumma iuxta dicta l. inter pares. ff. de re iudicata. in fine. & ita nullum argumẽtum deduci poteſt, ex dicto cap. fina. ad impugnandam deciſionem Celſi, in dict. § ſi plures, præterea non impugnat Celſum deciſio Pauli in l. in hoc iudicium. ff. famil. herciſcund. vbi iudicium diuiſum in partes, non ſuſtinetur ibi enim propter naturam iudicij vniuerſalis de vniuerſa hæreditate, & inter vniuerſos hæredes iudicium ab eo iudice, cui de ea re notio erit proferendum eſt, aliàs inquit Paulus res iudicata pro parte valere, pro parte verò non valere vix poteſt, in quo duo particularia ſunt, ſcilicet, natura iudicij, quod vniuerſum eſt. & diuidi ipſum iudicium non poteſt nec enim de hæreditate eadem, ad diuerſos eundem eſt iudices, ſed ad vnum qui poſsit inter omnes iudicare. l. vna. ff. de quibus rebus ad eund. iudi. eatur, cuius legis deciſio frequens in foro eſt, quoniam ex ea cauſa, ad ſenatores regios occurri poteſt, cum de hæreditate agitur diuidenda inter plures hæredes, quorum ſinguli conueniri de actione priuata non poſſent, apud eos, præſertim cum horum hæredum alij alijs iudicibus ſubſint, nec poſsint omnes ſimul coram eodem conueniri: ideò ſæpè admiſsũ in hoc ſenatu animaduerti hoc iudicium, ex dicta. l. vna & ex ratione, dicta. l. in hoc iudicio, ſæpè quoquè re

11 pulſum hoc iudicium aduerti, nec admiſſam notionẽ in hoc ſenatu ex hac cauſa, quia ea non ſit ſcripta inter cauſas quæ poſsint in hoc ſenatu tractari, hoc quod vulgo dicitur, que no ſea caſo de corte: æquiſsimè tamen facient iudices qui admiſerint, cum nequat alibi integre caſu illa tractari, alterum autẽ in dict. l. in hoc iudicio particulare eſt, quod de tota hæreditate iudicium ſuſcipi & proferri debet, ne diuidatur ex Pauli ſententia, diuidi enim iudicium illud non poteſt, ſed de vniuerſa hæreditate, inter omnes & vniuerſos hæredes faciendum eſt, ne alicuius perſonã omitta-

omittatur, namquè ſi omiſſa ſit, non poſſunt aliorum partes conſtare, pone quatuor eſſe hæredes, duos tranſegiſſe, vt duobus tranſigentibus portiones legitimæ conſtituantur, aliorum quoquè non tranſigentium ratio habenda eſt, quæ ſi omittantur, plane iudicium ipſum conſtare non poteſt, ex dicta. l. in hoc iudicio, ex qua condemnationes, & abſolutiones in omnium perſona facienda ſunt, & ideò ſi in alicuius perſona omiſſa ſit condemnatio, in cæterorum quoquè perſona quod fecit iudex non valebit, quia non poteſt ex vno eodemquè iudicio res iudicata in parte valere in parte non valere hęc Paulus, vnde quia iſtud iudicium nullum eſt, non mandabitur executioni, cùm conſtet euidenter ex actis, ſcilicet aliorum partes omiſſas, quæ nullitas, notoria & manifeſta ex actis impedire ſolet quacunquè executionem, etiam trium ſententiarum conformium, Bald. in. l. 1. C. ne liceat tertio prouocare, Cardinalis in clemen. 1. de re iudicata, Francus in.

12 cap. dilecto, de appellationibus, quæſt. 25. Alciatus libro. 1. de verborum ſignificatione, Aymon conſil. 3. Felinus in. c. inter cætera, de re iudicata, Iaſon in. l. 1. numero. 8. ff. de noui operis nuntiatione, & in. l. ſi is ad quem. ff. de acquiren. hæreditate, eſt receptiſſima concluſio Corneus conſil. 204. libr. 2. Imola in. l. de pupillo. §. qui opus. ff. de operis noui nunciatione, ita reſoluit doctiſſimus Couarrub. practicarum quæſtion. cap. 25. numero. 2. verſicul. primum igitur, ideò ſi arbitri inter duos pronuntient hæredes, de vniuerſa hæreditate omiſſis alijs, illudq; conſtet, forſan non mandabitur executioni tale iudicium manifeſte nullum, ex dicta. l. in hoc iudicio, quãuis enim alias arbitria habeant executionem paratam iure noſtro, & olim habuerint, ex. l. diem proferre. §. ſtari. ff. de arbitris, ibi: *Stari debet ſententiæ arbitri, quam de re dixerit: ſiue æqua ſiue iniqua ſit, & ſibi imputat qui compromiſit* nam & diui Pij reſcripto adijcitur, vel minus probabilẽ ſententiam æquo animo ferre debet, illud tamen recipiendum eſt in arbitris rectè riteque obſeruatis, non in his quæ nullius momenti Iureconſulti eſſe dixerunt: vt eſt in dicta. l. in hoc iudicio: itaquè deciſio. tex. in dicta. l. diem proferre. §. ſi plures, & dicto cap. 1. nihil pertinet ad dict. l. in hoc iudicio.

13 Vnde nequè illa inueſtigatio quicquam ad nos pertinet an condemnans in minori abſoluere voluerit à maiori ſumma, de quo Bart. in. l. ſi plures. ff. de fideiuſſoribus, Felinus in cap. cum inter, de re iudicata, quod enim attinet ad dicto §. ſi plures, & ad dicto. cap. 1. parũ aut nihil faciunt. cùm in eis conſenſus reperiatur condemnationis in minori ſumma, ob idq; diffi. ilior eſt deciſio. dicto. §. ſi plures, ſemper enim illud in promptu eſſe debet, interfuiſſe ibi tres iudices, eosq; arbitros, qui in minore videntur conſenſiſſe quantitate, vt tandem differet longius, ab ſpecie. l. inter pares, & cap. fin. & . l. in hoc iudicio, quod licet ſenſerit doctiſſimus Couarrubias vbi ſupra, dict. cap. 2. numero. 6. tamen ipſe aliam rationem adducit, quã fortiter inſtruit, propter quam exorbitãtẽ, & impropriam. nequè ſatis firmam ratione illa deciſionem Celſi in dict. §. ſi plures, & cum ea conſtitutionem Pontificiam exiſtimat, in dict. cap. 1. ſecutus Carolum Molineum vbi ſupra.

14 Ratio autẽ ea eſt quod iudicis etiã arbitri ſententia referenda ſit ad libellum, ſicuti ſententiæ reliquæ quorumcunq, iudicum, cum arbitria inſtar ſint iudiciorum, compromittens autem vt ipſe Molineus ait, maiorem ſummam, & quantitatem petens minori ſummæ & quantitati conſentire non vult, ſed

tan-

quã ſi rem peteret aut corpus, ita ſummam quoquè exigit vnde arbiter qui de minore ſumma ſoluenda pronuntiat:planè diſsidet reuera ab eo qui maiorem deberi protulit, & rurſus tertius à duobus qui diuerſam quoquè pronũtiauit quantitatem ſoluẽdam, quaſi res diuerſas, aut diuerſa corpora quiſquè traddenda protuliſſet conſiſtunt enim numeri in indiuiduo ſicuti ipſe res Ariſtoteles libro.13. Metaphiſicor. capit.9. quingenta enim reuera non ſunt quinquaginta, nequè centum decem, etiam ſi quingenta quinquaginta cõtineant, centum verò decem, vnde reuera, aut formaliter vti Molineus, & Couarrubias dicunt, iudices duo, quorum alter in quingentis. alter in quinquaginta cõdemnat, diuerſas proferũt omnino ſententias, tanquam ſi vnus ædes cenſeret reſtituendas, alter Bibliothecam cùm hij numeri diuerſi ſpecie ſint, & ſpecifice ſeparari; quantumuis cõtineant maioris & minoris quantitatis reſpectum & proportionem, hæc eſt ratio Molinei & Couarrubias, propter quam difficilem, & exorbitantẽ exiſtimant Celſi illam deciſsionem in dicto §. plures, * & magis augent difficultetem, quæ adduximus in tractat. noſtro de nobilitate, gloſſ.31. per totam, vbi nume.4. dicebamus ex hac ratione cum gloſ. in. l. vbi fidei iuſſor. ff. de ſolut. quod quinq; & quinq; non ſunt decem, & ibi adducimus hanc locum, & plura notamus ſatis ad propoſitum:. * nequè vniuerſe exiſtimat Couarrub. accipiendam deciſsionem Celſi, ſed parcius admittẽdam, ideoquè negat doctiſsimus Couarrub. admittẽdam extra arbitros, vt dict. §. ſi plures, & dict. cap. &. l. inter pares, in fin. non habeant locum, in arbitratoribus, neq, in ęſtimatoribus quoniam exorbitans deciſsio iuris ſit, & difficilis, longequè abſit à vera ratione iudiciorum, de quo mox, aliqua ſimul, atquè rationem Caroli, & Couarrub. oſtenderimus procul abeſſe à vera, & antiqua iudiciorum forma.

Illa enim doctiſsimorum virorum ratio, tota inde trahitur, & deſcendit quod ſententia arbitrorum conuenire debeat libello & concluſioni, compromittentis, atquè diſsidere videantur arbitri; qui diuerſas ſententias à libello proferant: atquè ex ſola hac ratione facilè labefactari poteſt eorum noua illa ratio. maximum enim in hoc diſcrimẽ eſt inter iudicia & arbitria, nequè ſatis Carolus Molineȳ, qui priora in Iurecõſultum & Pontificem inuectus eſt, rationem antiquam arbitriorum aſſecutus eſt, quod non maleuolè dictum velim, noui enim ipſum virum doctiſsimum, ſed vt inquit imperator Iuſtinianus in. l. C. de veteri iure enucleando, poteſt vnius forſan & deterioris ſentẽtia, & multos & maiores in aliqua parte ſuperare.

Veteres olim ita conſtituebant, iudicium rei certę eſſe, arbitrium autem incertę, iudiciumquè eo vſquè agitari, vt totam litem vel obtineamus, vel omitamus, in arbitrio non item, in quo nequè nihil petitur, nequè totum, vterq; compromitens plus petit, quam ſciet ſibi deberi, obidquè arbitrij & iudicij & olim & hodie longè alia ratio eſt, in arbitrio, nequè libellus erat, nequè hodie ſiſit, concluſionem libelli vel petitionem comprimiſsi ſpectant arbitri, ſed ad id oculos mentemq; conijciũt, quod æquis & melius eſt, vnde arbitria particularem habent rationem, propter quam minima ſumma à Celſo admiſſa ſit, quia æquum, & bonum, quod in arbitrijs verſatur, id exigere videbatur: quod Cicero eleganter in oratione pro Roſcio Comędo, his verbis ſcriptum reliquit. *Pecunia, inquit Cicero, tibi debetur, certa. Quæ nunc petitur*

per

per iudicem. In qua legitimæ partis ſpõſio facta eſt; hic tu ſi amplius. IIS, nũmo petiſti; quam tibi debitum eſt cauſam perdidiſti, propterea quod aliud eſt iudicium, aliud arbitrium, iudiciũ eſt pecuniæ certæ, arbitrium incertæ, ad iudicium hoc modo venimus, vt totam litem aut obtineamus, aut omittamus ad arbitrium hoc modo & animo adimus vt neque nihil neque tantum, quantum poſtulamus conſequamur, cuius rei ipſa verba formulæ teſtimonio ſunt, quid eſt in iudicio? directum, aſperum, ſimplex, ſi peteret ſeſtertia quinquaginta tria dari, hic niſi planum faciat ſeſtertia quinquaginta tria ad libellam ſibi deberi cauſam perdit. Quid eſt in arbitrio mite, moderatum, quanto æquus & melius id clarius, ille tamen confitetur plus ſe petere quam debeatur, ſed ſatis ſuperque habere dicit, quod ſibi ab arbitro tribuatur, itaquè alter cauſæ confidit, alter diffidit, hactenus Cicero, vides igitur antiſiuam formam iudiciorum, & arbitriorum, vides in iudicijs verſari aſperum, & directum, in arbitrijs æquum & bonum, quod ſuſtinet iudicium arbitrarium, in ea ſumma quę petita non ſit, quoniam arbitrio, nec qđ petitum eſt admittitur, ſed quod æquũ & bonum eſt. Quæ fuit formula antiqua iudiciorum & arbitriorum, inde illis etiam temporibus contractus omnes bonæ fidei, in quibus Prætor ex bona fide iubebat ſententiam proferri, in quibus iudicijs præter id quod expreſſe geſtum actũ ve erat, veniebat æquũ & bonum, et iam ſi nihil de eo actũ geſtum ve eſſet, quod æquum & bonum replebant ex varijs cauſarum circunſtantijs, perſonarum locorum ve. l. bona fides. ff. de poſiti, ea iudicia in quib9 non erat ſtandum actis geſtis ve à partibus & contrahentibus, ſed æquitatis ratio admittebatur etiam ad ea quæ neque geſta, nec acta eſſent, nec petita, aut poſtulata vocabant veteres, arbitria, quoniam ſicuti arbitria bonum & æquum admitterent, vltra id quod geſtum actum ve expreſſe eſſet, ita Cicero libro. 3. officiorum dicebat quintum Scæuolam Pontificem maximum cenſere ſummam vim eſſe in omnibus arbitrijs, in quibus adderetur ex fide bona, quod Ciceronis dictum, eo referendum eſt, vt quia iudicia bonæ fidei, vt diximus capite proximo, numero. 10. extenduntur vltra ea quæ geſta acta ve ſunt, quantum concedat æquum & bonum ex circunſtantijs perſonarũ, cauſarum, locorum, & temporum, merito arbitria dicantur, quæ hanc æqui & boni rationem admittunt: itaquè ſæpè à Cicerone cumulantur hæc verba non ocioſſe, quod vir ille facere non ſolet, ſed vt liberam poteſtatem ſignificet, iudicium enim liberum non eſt, arbitriũ ſolutum eſt legibus, ita ille in prœmio de officijs ad Marcum filium, inquit, *Sequimur igitur hoc quidem tempore & hac in quæſtione potiſſimum ſtoicos, non vt interpretes, ſed, vt ſolemus è fontibus eorum, iudicio, arbitriq; noſtro, quantum quoq; modo videbitur,* hauriemus, arbitrium cõtinet liberam poteſtatem, non item iudicium, vides ergo quam diuerſa fuerit antiquis iudiciorum & arbitrorum forma, iudicia ſicuti contractus illi ſtricti iuris in quibus non addebatur ex fide bona aſpera ſimplicia, & rigida, arbitria ſicuti contractus bonæ fidei mitia moderata, æqua, & bona, in illis aut nihil aut totum ſententia iudicantis dabat, in his neq;

nihil;

nihil,neque totum, ſed quod bonum, & æquum,vnde Celſus in dict.§. ſi plu res,minorem ſummam elegit, quia id in illo iudicio diſſentientium iudicum, æquius & melius viſum eſt, vix enim eſt vt formulam illam veterem arbitriorum ignoraſſe credatur, neque eũ ſecutus Bonifacius ſumm. Pontif. vnde merito in arbitratoribus, dict.§ plures,& dict.capit.1.eſt recipiendum, ex ea,formula antiqua,quia in his maior eſt facultas arbitrij, quam in arbitris, multoque fortior eſt ratio æqui & boni,cum facultas arbitrij pleniſsime arbitratoribus concedatur quotidie, quãtum æque beneque videatur,vt tãtum auferant,adimantque: ideo ex ratione illa arbitriorum, quia ea copioſior in arbitratoribus eſt, diſsidentibus arbitratoribus ad Celſum, & Bonifacium recurrendum eſt. In dicto.§. ſi plures, & in dict.capit.1.contra Molineum, & dominum Couarrubias,vbi ſupra, qui contrarium tenebant contra Lanfrancum de arbitrijs capit.multis,quæſt.12. verius multo eſt ex formula arbitrij antiqua, minorem ſummam eſſe eligendam,diſſentientibus arbitratoribus neque enim deciſsio dict.§.ſi plures.& d. cap.1.eſt exorbitans, ſed iuri conſona, ideoque his omnibus iudicijs applicanda eſt, in quibus arbitrij natura, cauſa, ratio,& ſimilitudo reperiatur, reperitur vberior,& potentior in arbitratori bus.Ex vberiori,& potentiori facultate arbitrandi,quæ conceditur arbitratoribus, ideo & iſti neque totum,neq; nihil præſtabant, ſed quod æquius me liuſque ſit, præterea in æſtimatoribus ſi à partibus eligantur,vt veram melio rationum æſtimationem pronuntient, ipſiſque diſſentientibus tertius creetur,diuerſas ſummas proferentibus ſin gulis,erit locus deciſsioni dict.§. ſi plu res,& dicto capit.1.quia & in his eſt arbitrij quædam ſimilitudo,cum eligantur vt arbitri,cum nihil ab illis petatur, cùm ſubſit illa ratio æqui & boni, quæ non erat exorbitans in arbitris, ſed ſecundum ius, & iudiciorum naturam & qualitatem,mite,benignum,moderatum,æquum,& bonum, quod in omni parte iuris præcipuum locum debet obtinere, * & ita poſt nos tenet Alexander Raudenſis Mediolanenſis vir eruditiſsimus, poſt Rimìnaldũ Iuniorem quem ipſe allegat conſilio.335. lib. 3.in indice declamationum, verbo, æſtimatoribus, * & licet doctiſsimus Couarrubias contrarium teneat vbi ſupra dicto numero.6.tamen neque ratione, neque authoritate defenditur, ratione diluimus,authoritatem eneruabimus, vt planum fiat in æſtimatoribus quoque eſſe recipiendum Celſum in dict. §.ſi plures,& in dict.cap.1.

Allegat ille pro contraria opinione Baldum.in.l.1.C ſi ſeruus extero, quæſtione.6.ſed Baldus ibi, neque verbum de æſtimatoribus, allegat Antonium Corſetum ſingulari verbo ſententia, qui neque de æſtimatoribus, ſed de ar

14 bitratore & malo, allegat Gerandum, ſingulari. 25. qui plane tenet contrarium, allegat Iaſonem in. §. ſequens, numero.36.inſtitutis de actionibus qui nec verbum,Salycetus quem ipſe allegat ſolus reſtat eius opinionis author, ſine iure ſine ratione contra ipſum expreſſe tenet Gerardus dict.ſingulari.25. ex dicto.§ ſi plures,& dicto capit.1.poſtremo ait Couarrubias eſſe pro ſua illa opinione textum quem dicit inſignem in.l.ſi fundum,cùm.l. ſequenti. ff. mandati,qui nihil pertinet ad æſtimatores,nec ad arbitros,aùt arbitratores, longe alia ſpecies eſt Iureconſulti, ibi: fit enim ibi,omnium ſummarum coaceruatio,eaque poſtea diuiditur in partes,vt vera pars prætij quæ mandatario danda ſit conſtet,vtilitas eius legis verſatur in rationibus mercatorum,&

MM com

com mutantium, vbi in certa ſumma eſt, denique alia eſt iuris vtilitas alius vſus, vt patet ex prædicta l. ſi fundum, & l. ita tamen. ff mandati, ad certas autem ſummas mutuo deſsidentes arbitrantium, aut æſtimantium applicari certé non poſſunt ſalua iuris ratione: quid redditurus fundus ſciamus fuerit anno ſeptuageſsimo ſexto, ſi ex iuris regulis inueſtigandum ſit, capies redditus trium annorum, qui tranſacti ſint, nequè vberrimos, nequè ſterilisſimos, coacerba in vnam ſummam, coacerbatam diuide in partes, pars altera, redditum efficiet eius anni, de quo inueſtigatio ſit. ex dict. l. ſi fundum, & l. ita tamen. ff mandati, quod addimus exempli cauſa poteris facile applicare alijs reputationibus, certè ad æſtimatores, qui diuerſas ſummas protulerunt applicari non poteſt, cum expreſſe regula ſcripta ſit in dicto §. ſi plures, & in dict capit 1. quæ non ſunt exorbitantes & à iuris ratione alienæ, ſed mites, moderatæ, & æquæ & bonæ, à quibus non ſit facile decedendum, cum habeant fundatam iuris rationem, antiquamnē pe arbitriorum formam, ſintquè æſtimatores iſti inſtar arbitrorum, quibus res æſtimanda commiſſa ſit, dum à partibus èliguntur, vt de ea re ſententiam proferant, quod faciebant arbitri, ideo què in arbitris deciſsiones illæ non ſolum erant, a limitteudæ ſed & in arbitratoribus, & æſtimatoribus, in quibus eluceſcunt rationes arbitrij, dicta. l. ſi fundum, & l. ita tamen in computationibus recipietur vtilitas illius in rationibus ſpectabitur, * quæ omnia omiſit Ayora de partitione, cap. 4. num. 8. & fuerunt ſibi neceſſario ſcribenda, ad eam rem quam agit tu vero hæc ad de Ayoræ, ſi velis ſapere. *

Ex qua iuris ratione & ad teſtes tra-
11 henda quoquè videretur ratio dicto. §. ſi plures, & dicto capitul. 1. vnde ſi ex teſtibus vnus diceret meliorationes valere centum, duo autem centum & viginti, teſtimonium duorum accipiendum eſt, vt diximus, argumentum. l. fina. C. de fideicommiſsis, ita vt per ampliores. ita Salycetus, & Cremenſis relati ab Ario Pinello in. l. 2. C. de reſcindenda venditione, part. 3. capit. 4. numero. 40. ſed ſi vnus dicat valere centum, alter octuaginta, tertius ſeptuaginta, aiunt Salycetus, & Cremenſis, ex Butrio conſilio. 52. & ex Alexand. conſilio. 64. libro. 2 & ex Afflictis deciſsione. 240. numero. 5. mediam ſummam eſſe capiendam, ſubdunt rationem quia in ea media ſumma concordant duo, quæ ratio certè magis obtinere debet vt minor ſumma capiatur, quia in ea omnes conſentiunt, ex dicto. §. ſi plures, & dicto capit. 1. quam enim adſtruunt rationem mediam ſummam non exigebat ſed minimam, idquè debuiſſent ipſi aſſerere. Si rectam iuris rationem ſecuti eſſent: vbi vero maior numerus teſtium reperiatur qui apte deponant de vero precio & æſtimatione, eorum teſtificatio accipienda eſt. Iſthucquè in teſtibus recipiēdum eſt, modo aptius deponant Alexand. conſilio. 64. libro. 2. ſupra, Alciatus in. l. 1. ff. de verborum. §. ſi ſtipulanti, numero, 40. inter teſtes enim pares numero circunſtantiæ, & rationes teſtificationis expendendæ ſunt, ex ſupra adductis, non vero, quod de affirmatiua negatiua ve atteſtentur, ſi modo apta ratio & iuri conſona atteſtationi addatur, ita vt parum curandum ſit de gloſſ. in dicto. h. ſi plures, quæ debet intelligi in negatiua quæ improbauilis ſit, non vero in ea negatiua quæ ſuam habere rationem poſsit, veluti ſi teſtis dicat meliorationes factas, & ſumptus valere centum, alter vero dicat valere octuaginta nihilquè amplius, ſublatquè rationem, quoniam tunc addita atteſta-

ſionis ratione, non poteſt dici negatiua atteſtatio, ex Alexand. & Alciato, vbi ſupra, vnde inter pares numero teſtes ad rationem, ad probandem atteſtationis modum deueniendum eſt, ſi vero omnia hæc paria ſint minor ſumma præferenda eſt, ex dicto §. ſi plures, & dicto capit. 1. & ita intelligendus eſt, Alexand. conſilio 185. libro. 7. num. 6. quæ pertinent ad teſtes, & ad dict. §. ſi plures.

Et licet, quod attinet ad formam illam veterem iudiciorum aſperam, in mitem, & rigidam; propter quam ad libellam vti dicebat Cicero; petita quantitas probanda erat; aliqui cauſa perdebatur formula illa ſublata ſit, quã iam multos ante annos reiecerant Græci, ex Ariſtotele ſexto politicon. capit. ſexto, ibi non enim cum abſoluit nihil deberi iudicat, ſed viginti minas non deberi, hodie enim qui decem petit, ſi ſeptem dumtaxat, ſex vel quinquè ſibi deberi probauerit, in eo obtinebit Vlpianus in. l. ſi quis cum totum. ff. de exceptione rei iudicatæ, ibi, nam pars in toto eſt, eadem enim res accipitur, & ſi pars petitur eius, quod totum petitum eſt facit. §. final. in eadem lege ibi; nam cum hæreditatem peto, & corpora, & actiones omnes, quæ in hæreditate ſunt, videatur in petitione deduci, facit textus In. l. 1. §. ſi ſtipulanti. ff. de verborum ibi; èconttrario quoquè ſi me viginti interrogante tu decem ſpondeas obligatio niſi in decem non erit, vnde hodie veteri illa forma iudiciorum reiecta, ſi actor decem petierit, quinquè autem comperiat iudex deberi, in quinquè fiet condemnatio ex illis iuribus, tum propter bonum & æqum, de quo Scriptores poſt gloſſam in. l. verbum oportere. ff. de verborum ſignificatione, & in. ſi ſeruus. §. boue ſubrepto, verbo, ſubmouebitur, & verbo, offerente. ff. de condi. furtiua, Faber in. §. quoties, inſtitutis de inutilibus ſtipulationibus, quem allegat, Bartolus, in. l. ſi conſtante. §. final. ff. ſoluto matrimonio, & in. l. qui ſolidum. ff. de legatis ſecundo, vnde manifeſte patet qui fuerint illi, qui apud Iulianum in l. quidam exiſtimauerunt. ff. ſi certum petatur, exiſtimarint, non cogendum illum qui decem petierit quinquè recipere, humanius vero facturum prætorem exiſtimat Iulianus, ſi actorem compulerit ad accipiendum cum ad officium eius, pertineat lites dirimere, inde etiam erat illud, de quo in dicto §. ſi quis agens, inſtitut. de actionibus, itaquè hodie forma illa antiqua iudiciorum antiquata abijt, retinetur autem forma arbitriorum, ex æquo, & bono, & ex eo quod melius eſt: namquè iudicia aſpera ſunt, arbitria mitia illa ſimplicia, hæc quanto æquiora tanto meliora, ſed tamẽ ad abſolutionem, & condemnationem ad eandem formam ſunt redacta, vt in. l. prima. ff. de arbitris. Sed tamen adhuc plurimum diferunt, reſtat enim adhuc plurimum formulæ antiquæ, quæ non eſt ex omni parte ſublata, ratio enim arbitrij, pleniſsime in iudicio non admittitur, licet enim vt diximus qui decem petit, & quinquè probat deberi, quinquè habiturus ſit ex condemnatione, illud tamen longè aliter, atquè in arbitrio procedit, namquè in arbitrio quinquè debentur etiam ſi alius iudex, in decem, alius in octo condemnauerit, quia in eam ſummam omnes tres arbitri ſimul diſsidentes conſenſiſſe videntur: in iudicio autem; qui decem petit, & quinquè probat, quinquè quidem conſequitur: non vero eo modo, quo in arbitrio, namquè vt quinquè conſequatur teſtes concordes, & plenam probationem afferre debet, propterea quod eius formæ antiquæ aliqua quidem antiquata ſunt, aliqua vigent,

antiquatum eſt totius ſummæ petitæ neceſſarium iudicium, probatio vero neceſſaria eſt legitima: at verò propter æquum & bonum contrarium dicendum eſt in arbitrijs, & in alijs iudicijs quæ arbitriorum inſtar ſunt, à quibus ad iudicia molliter, & paulatim traxit Paulus Iureconſultus in dicta. l. inter pares, in fin: vt ſumma minima eligatur in iudicijs etiam inter diſsidẽtes ſententias, vt minus dubium ſit in arbitratore, & æſtimatoribus, contra Molineum, & Couarrubias, nobis eſt, lex. 16. titulo. 22. partita. 3. quæ iura intelligenda ſunt in tribus quatuor ve iudicibus eorumquè ſententijs, maiores & minores ſummas continentibus, vt minor ſumma eligatur, tum quia in fauorem rei benignior ſententia recipitur, quod ſentit Dominus Couarrubias vbi ſupra, verſiculo, tertio quamuis. Tum etiam propter præſumptum conſenſum in minori quantitate inſtar arbitrij, hanc autem rationem licet non admitat Dominus Couarrubias, extra dictum. §. ſi plures, & dicto capit. 1. admittit tamen expreſſe Paulus ex Iuliani ſententia in dicta. l. inter pares, & expreſſe hunc conſenſum aduertit lex noſtra, ibi: *Entonces dezimos, que ſi tantos fueren los de vna parte como los de la otra, que deue valer el juyzio, que fue dado en la menor quantia, e non el otro*, & ſubdit rationem *E eſto es, por dos razones, la vna porque todos ſe acuerdan en aquello que es menos, la otra porque los juezes deuẽ ſer ſiempre piadoſos, e meſurados, e mas les deue plazer de quitar, e de librar el demandado, que condenarlo, o agrauiarlo.* Vides conſenſum apertè in minori ſumma, licet enim ſpecies huius noſtræ legis diuerſa ſit ad dicto. §. ſi plures, tamen ratio vtriuſquè deciſsionis eadem eſt, ſcilicet, conſenſus in minori ſumma, ſunt ergo huius conſenſus authores, Vlpianus, Paulus, Iulianus, & Bonifacius Summus Pontifex, & lex noſtra partitæ. 16. titulo. 22. partita tertia, in dicto. §. ſi plures, in dicta. l. inter pares, & in dicto capi. 1. qui etiam ſi ratione deſtituerentur, merito Molineo, & Dominus Couarrubias præferri poſſent, ſed eos Cicero: velùti dux tuetur & defendit, traddita antiqua iudiciorum & arbitriorum forma, itaquè planum ſit, deciſsiones illas habere locum, in arbitris, arbitratoribus, æſtimatoribus, teſtibus, & iudicibus. ex his quæ diximus, illudquè vnum reliquum ſit, non eſſe Iureconſultos facile in iure notandos, qui iuris veteres formas apprime cognouerunt, nos omnino ignoramus.

Ex eodem capite ſit vt ſi de re aliqua non de quantitate in duos ſit compromiſſum, eiſdem diuerſas ſententias profarentibus neutra pręualeat, ſed tertius eligendus ſit, cuius ſententiæ pareatur. l. item ſi vnus § principaliter. ff. de arbitris, quia extra cauſam dicto. §. ſi plures maior pars requiritur iudicũ concordantium, inter duos autem maior pars reperiri non poteſt, ni tertius aſſumatur, qui alterius ſententiam ſequendo maiorem efficiat partem.

In iudicibus autem delegatis ſeruatur forma mandati, & literarum, eius qui iuriſdictionem commiſsit, textus in capi prudentiam, de officio delegati, ibi mandati ſiquidem fines excedere probaretur qui citra formam reſcripti accepti præſumeret iudicare: itaq; dicto. §. ſi plures, & dict. capi. 1. de arbitris, procedunt in arbitrio quantitatis, dicto. §. principaliter in arbitrio de re, non de quantitate. In quo arbitrio tertius aſſumitur, at vero dicta. l. inter pares, & l. 16. titulo. 22. partita. 3. habent lo-

locum in ordinarijs iudicibus paribus
numero & poteſtate,ſcilicet, exempli
cauſa quatuor,quorum duo maiorem,
duo minorem ſummam deberi pronũ
cient,vt in fauorem rei, & propter ta-
citum conſenſum minor ſumma acci-
piatur,in iudice delegato forma reſcri
pti facit ius,vt dict.cap.prudentiam,at
vero dicto.capit.fina.de re iudicata, in
duobus arbitris procedit & locum ob-
tinet,quorum ſententiæ in nulla re cõ-
ſentiunt,& quadrat cum §. principali-
ter,ex quo ſuppleri poterit,quoad ter-
tium aſſumendum dicta.l.ir hoc iudi-
cio.ff.familiæ hærciſcund.non ſuſtinet
iudicium pro parte, propter naturam
vniuerſalis iudicij, habes igitur hæc
omnia iura expoſita & interpretata,vt
iam ſcias quid quæquè contineant plu
ra numero,& ſenſu difficillia dicto.§.ſi
plures,dicto capit.1.dicta.l.inter pares,
dict.cap.fina.de re iudica.dict. § prin-
cipaliter,dicto capit.prudentiam, di-
cta.l.16.titulo.22.partit.3.dicta. l. in hoc
iudicio famil.hærciſcund.dicta. l. vna,
de quibus rebus ad eund. iudicem ea-
tur,habes de arbitris, arbitratoribus,
æſtimatoribus,teſtibus,iudicibus,dele
gatis,ordinarijs,dequè iudicijs particu
laribus & vniuerſis,quid quantumquè
diſsidentes ſententiæ,cõcordes ve pro
ſint,aut noceant:quæ ſumma,quæ quã
titas debeatur, quod iudicium ſubſti-
neatur pro parte, quotidiana in foro
quæſtio,vtilis & neceſſaria.
Quæ omnia ceſant vbi ex forma ſta
17 tuti omnium iudicum concors ſenten-
tia requiratur,ibi enim particularis le-
gis diſpoſitione,nõ ſufficiet maior pars
ſingularis interpretatio in hoc noſtro
ſenatu ex ſupra adductis, ad executio-
nem ſententiæ quæ corporalem pœnã
imponat,quæ tamen licet prior ſit, vt
executioni mandari poſsit, non expe-
ctata appellatione,aut ſuplicatione triũ
iudicum requirit ad executionem con
cordem ſententiam,& vnanime votu,
aliàs executioni non eſt mandanda,de
quo extat nobis conſtitutio lata anno,
milleſsimo quingenteſsimo ſexageſsi-
mo ſexto. Quæ quotidie obſeruatur,
quæ tamen in cauſis ciuilibus diminu-
ta relicta eſt emendabitur autem,vt cõ
ponat diſidentes iudicum ſentẽtias, &
vota,quæ interim ex iure ſcripto pro-
nunciabunt & ſententiam facient,ex il
lis iuribus quæ adduximus ſuperius:ea
enim à nobis adnotata ſunt, quoniam
nobis vtiliſsima ſunt,& apprime neceſ
ſaria:quibus hoc ius indeciſſum reli-
ctum eſt,de hoc litius in conſuetudini
bus Gallecis,de quibus nobis imminẽs
labor eſt.
18 Cùm autem ex probationibus par-
tium nihil certi liqueat,tũc quidem ſe-
natus noſter de re diiudicans,præcipit,
vt partes ſingulę ſingulos æſtimatores
nominent,qui de ea re iudicium profe
rant,reſeruat ſibi facultatem nominan
di,ſi partes nominare recuſent, & ter-
tiũ diſidentibus ęſtimatoribus nomina
tis, iubetq; mandari executioni quod
horum æſtimatorũ iudicio fuerit pro-
latum,de qua clauſula in ſententijs fre
quenti pauca dicemus,quibus adductis
noſter tractatus perficietur, & in pri-
mis dubitari ſolet, an iſti æſtimatores
teneantur iurare,qua de re ex facto agi
tatum ſæpè eſt,pleriſq; in eam ſenten-
tiam euntibus, vt omnino iurare de-
beant,quam reſoluit Arius Pinellus,in
l.2.C.de reſcind.vendi.part.3.cap.4.nu.
3.ex Baldo in.l.hac edictali.§. his illud.
C.de ſecundis nuptijs,Barto.in.l.ſiquis
arbitratu,numer.7.ff.de verbo. obliga.
& in.l.1.ff.de ventre inſpiciendo, & in
l.3.ad fin.C.de pignoribus, Iaſon in.§.
quædam,nu.78.inſtit. de actionib. De-
cius,& Felinus quos ipſe allegat:ſed ve
rior eſt ſententia quam tradit Lucas
de Penna in.l.1.C.de nauicularijs,lib.2.
quod aut aſſumuntur in inuitum, hoc

eſt in iudicio quòd redditur in inuitũ & debeant iurare, aut aſſumuntur extra iudicium communi conſenſu partium, & nullum requiritur iuramentũ nulla forma, niſi forte ea à partib9 præfigatur, Lucæ de Penna, diſtinctionem refert & ſequitur Carolus Molineus in conſuetudinibus Pariſienſibus titu.1. §. 33 gloſſ.3 numero.7. Lucas autem de Pena mihi nihil dicit, etiam ſi eius diſtinctionem probem, quæ rationi conuenit conſenſus enim partiũ merito tollit ſuſpicionem, quàm tollere debebat iuramentum, rurſum ſi in iudicio aſſumantur à iudice de conſenſu partium, tunc non requiretur, quod iurent parte citata & præſente, ita ille ex Bartol. in.l.Theopoinpus.ff. de dote prælegata, numero.9. quia conſenſus partium ſupplet omnes deffectus: itaquè ex hac diſtinctione temperabis Pinelli deciſſionem, vt non indiſtincte iuramẽtum neceſſarium ſit.in noſtro caſu, vbi in iudicio aſſumuntur quod redditur in inuitum iurare debent textus in authẽtico de non alienandis, aut permutandis.§.quod autem, columna.2. ibi duobus per tempora mechanicis aut architectis, vbi de valore & ęſtimatione ędificij agebatur, & ad duos occurritur architectos peritos, & eſt regulare, vt duos adhibeamus ex forma ſententiarum, item ex neceſſitate teſtimonij. Quia in ore duorum vel trium conſiſtit.l.vbi numerus.ff. de teſtibus ſubeũt enim iſti æſtimatores vi em teſtium. c. propoſuiſti de probationibus ibi videtur igitur nobis, quod iuramẽto puellæ & teſtimonio illarum ſeptem mulierum, fides eſt potius adhibenda, at vero ex forma ſententiæ, cuius vi & poteſtate creati iudicant, iudicum vicem obtinent: vnde iuramentum neceſſarium eſt.ex illo capite quo teſtes videri poſſunt, d.§ quod autẽ, ibi: ſacroſanctis euangelijs poſitis, elegãs ad vtrunq; decisſio tex.in.l.hac edictali.§.his illud, C.de ſecund.nuptijs, vbi æſtimatores à partibus eliguntur atquè hij interpoſito ſacramento teſtificantur, ibi: mobilium vero rerum iuſtis precijs, æſtimatione facta per eos quos vtraquè pars elegerit, arbitros iudicaturos interpoſito ſacramento, qui textus ad æſtimationem rerum mobilium ſingularis eſt, & quotidianus; vt iacente hæreditate res mobiles æſtimentur, ſi vendi aliqua ex cauſa iuſta nequeant, ſæpè enim publica inuidia fugitur, periculoſiusquè eſt facultates teſtatoris detegi, ac tunc quidem æſtimantur, quo fit vt hæredes, vel vtilitatem hæreditatis contegant, vel diuitias inuidiæ non exponant, ex l.1.C.quando & quibus quarta pars debeatur, facit tex.in cap.tuis, de teſtibus vbi nequè teſtibus probatiſsimis ſine iuramento creditur. & licet.§ his illud loquatur in arbitro, & ita intelligitur à Bartolo, in.l.ſiquis arbitratu.ff. de verbor.numero.7.tamen idem in æſtimatoribus eſt dicendum, ex dicto.§.quod autem, & eſt hoc vniuerſum in omni cauſa, vbi periti in arte admittuntur, vt periti iſti iurent, Angelus in repetitione.l.ſi vacantia, de bonis vacantibus, Salicetus in dict.§.his illud, Decius in cap.propoſuiſti, de probationibus, nu.15.poſt Abbat.ibi, & in cap.fraternitatis de frigid.& maleficiatis. Antonius Gomez de contractibus, cap.10 nume.5. & ſunt vtilia & quotidiana, ad diſcuſſores, de quibus in.l.1.C.de diſcuſſoribus, libro.10. & ad peræquatores.l.peræquatores, de cenſibus, ad menſores.l.1.l mẽſor §.1.& ſeq.ff.ſi menſor fal.mod.dix. in ſcribis quoquè, & tabellionibus in comparatione literarum.l. cõparationes.C.fide inſtrumentorum, & in medico de qualitate vulneris, & morbi genere.c. ſignificaſti de homicidio, & obſtetrix de ventre pleno, vel vacuo, l.1.ff.de ventre inſpiciendo, & in æſti-

matore de valore patrimonij, dicto. §. his illud, alij ſunt plures caſus qui quotidie ſeſſe offerunt, vt iurare omnino iſti debeant ex his quæ diximus.

19 Iſti autem æſtimatores & periti iurabunt de veritate dicenda quantum fieri poſsit, ſcilicet, ſi vera notitia ſumptuum, & expenſarum haberi poſsit, cum enim dixerimus, id ſolum nomine expenſarum deberi, quod vere conſumptum eſt, nihilque amplius ſi vtilitas & melioratio expenſas ſuperet, vt diximus ſupra iſto capite in principio, ex dicta l. in fundo, ſi multis retro annis opus effectum ſit, quæret executor cui res commiſſa erit, peritos fabros lignarios, vel ferrarios, aut lapidicidas, qui probe de ea re iudicare poſsint, iuxta dict. §. quod autem dictum eſt, neq; admittet imperitos etiam ſi à partibus nominentur verba enim ſententiæ quę iubent æſtimatores nominari ex iure interpretationé accipiunt vt tales ſint qui probe ęſtimare & velint, & poſsint. Qui tabulata, pauimenta, ligna lateres, trabes lapides, ſeras ferreas, poſtes, & ligneos, & lapideos, ſeras, clauos, tegulas, denique omnia apte æſtimabunt, particulariter, & ſigilatim, denique in abſtracto, vt more ſuo dicebat Baldus ſupra, qui & eius ætatis erunt, vt tempus confecti ædificij, & expenſarum ſuperent, vt pretij vera notitia adeſſe poſſit, ita in ſpecie notarunt Imola, & Alexander, numero. 63. in. l. pretia rerum. ff. ad legem falcidiam, alias ſi opus antiquius ſit, nec viri ſeniores reperiantur, tunc ſufficiet teſtimonium de credulitate, quod tamen ferant periti, Abbas in dict. c. propoſuiſti, de probationibus & in d. c. fraternitatis, Angelus in d. l. comparationes. C. de fide inſtrumentorum, & in l. iuris iurandi, verſi. vlt. qq. ro. C. de teſtibus, Bartolus in procemio digeſtorum. Bald. in. d. § his illud, & in proœmio digeſtorum, verſiculo, ſed dubitet, Decius qui dicit communem opinionem in dict. cap. propoſuiſti, numero. 15. de probationibus, imò ex præſenti ſument argumentum & iudicium ad præteritum iudices, ſi ad eos ab ęſtimatoribus occurratur, & arbitrabuntur ex varijs cauſis, quas in prouincia ſimiles iudicarint Paulus de Caſtro in. l. 2. de reſcind. vendi. ad fin. & ibi Canogilius numero. 264. quod ſi æſtimatio facienda ſit iuxta præſentis tẽporis ęſtimationem, quia magis expenſum ſit quàm melioratum, quo caſu melioratio debetur, quæ niſi in concreto æſtimari non poteſt, iuxta præſentem ſtatum, ſcilicet, ex ſupra adductis, nume. 1. & 2. tunc quidem ſufficiet peritos quæri, neque de ætate ſollicitabimur, quia cum facienda ſit æſtimatio iuxta præſentem ſtatum, nihil eſt, quod de ætate curemus, quæ ſunt notanda ad Angelum in dict. l. 2. C. de reſcind. vendi. qui irridet Bartolum, eo quod ſimilem diſtinctionem non fecerit, cum enim Barto. ibi dixiſſet in probatione pretij eundem eſſe ad æſtimatores, qui rem inſpiciant, ait Angelus dictum Bartoli non valere vnum obolum, eo quod huiuſmodi æſtimatores opus inſpiciendo declarabunt ſecundum præſens tempus qua diſtinctione adhibita effugiemus irriſionem Angeli.

20 Ex his vniuerſe accipiẽdum eſt, quod pro æſtimatione rei cùm ad æſtimatores peritos iure duo quærendi ſunt, quod patet in. d. §. quod autem, in authen. de non alienandis ibi, duobus per teſtimonium; per tempora à primarijs mechanicis, quod quidem intellige iuxta diſtinctionem tradditam ab Antonio Gomez de contractibus, cap. 10. nu. 5. diſtinctio in eo eſt, vt ſi plures inueniri non poſsint, ſufficiat quidem vnius teſtimonium, ad quod ipſe expendit. d. §. quod autem ibi aut etiam vno, ſi vnũ ſolum, ciuitas habeat. & ad eam diſtinctio:

ctionem citat plures, & facit communem opinionem, ſed illa communis opinio temperanda eſt, vt ſcilicet, vnius teſtimonium periti non repertis alijs fidem quidem faciat, ſi de leui, aut nullo alicuius præiudicio agatur, nam aliàs regula iuris eſt obſeruanda, quod vni teſti non ſit credendum, etiam ſi præclara præfulgeat dignitate. l. iuris iurandi in fin. C. de teſtibus, capit. licet vniuerſis, de teſtibus, nec quicquam facit dict. §. quod autem, ibi enim lex imponitur eccleſiæ circa æſtimandas res vt eccleſia ad lubitis æſtimatoribus duobus ſciat, quid res valeat ſua, vnum verò admittit non repertis alijs, qui æſtimationem faciat eccleſiæ, quod eo efficitur, vt ſciat, quod in emphyteuſim cōcedat, quidue acceptura ſit, itaq; ſit ibi æſtimatio pro inſtructione eccleſiæ, ille verò qui rem eam fuerit accepturus in emphyteuſim ſecum deliberet, & aliunde conſilium capiat, an ere ſua ſit, eam rem ſub ea penſione in emphyteuſim accipere, deniquè ex d. §. quod autem, tempore quo ſit æſtimatio, nullius præiudicium vertitur, ſed vtilitas eccleſiæ quæritur, ob eamq; cauſam vnius teſtimonium recipitur, ad quod nō aduertit communis opinio, nec quidquā etiam facit. l. 1. §. fina. ff. de verbo. oblig. ibi: vterquè alterius linguam intelligat ſiue per ſe, ſiue per vnum interpretem, inducitur lex illa quatenus loquitur in numero ſingulari, & nullam aliam probationem requirit: quæ lex parum aut nihil facit ad noſtram quæſtionem, ſæpè enim illud mihi reperēdum eſt, qđ iam à maioribus meis doctiſsimis accepi. Iurecōſultorum reſponſa ita eſſe accipienda, vt ab eis argumentemur, argumentum autem ſummatur ab eo qđ principaliter Iureconſulti tractarunt quæ autem obiter dixerunt aliud agendo, id periculoſe, ad deciſsionem cauſarū trahetur, diximus latè ſupra capit. 8. numero. 50. multa enim ipſi obiter dum aliàs tractant quæſtiones dicunt, quæ maximas habent difficultates, quæ ſi ex propoſito tractaſſent, alia methodo & dicendi ratione vſi eſſent, Vlpianus enim in dicto. §. fina. id ex propoſito agit: an diuerſitas linguæ vitiet ſtipulationem, vt ſiquis latine interroget, Græcè vero, vel Hiſpane alter reſpondeat diuerſitatem autem linguæ ſtipulationem, non vitiare ait, dummodo ſe ſe mutuo intelligant, quod fieri Vlpia. poſſe ait, vel per ſeſe, vel per interpretem, quod ſi ab Vlpiano ſciſcitareris, an duo vnus ve interpres, interuenire debuiſſet, aliud reſponderet, certè in dicto. §. fina. nihil reſpondet, vnde perperam inde argumentaberis: non deſunt tamen quibus ſingula Iurecōſultorum verba inſtar religionis ſine quibus ſatiſfaciendum eſt cum Bartol. ibi nume. 2. qui dicit interpretem ibi longè diſtare à teſte, quia teſtis ab vno contra alium ſumitur, interpres vero ex conſenſu vtriuſquè, ſicuti arbiter, aut arbitrator, & agrimenſor, ex. l. Theopompus. ff. de dote prælegata, atquè adeo nihil mirum eſſe, quod interpretatio ibi ſummatur, & ſuſtineatur: ex voluntate teſtatoris item ſtatur atteſtationi vnius teſtis, ex dicta. l. Theopompus, ex quibus communis opinio cum Bartolo in. l. 1. §. fina. de verbor. & in. l. 1. ff. de ventr. inſpiciendo. & in. l. comparationes. C. de fide inſtrumen. & cum Bald. in. iudices. C. de ſententijs & interlo. & cum Canoniſtis in cap. propoſuiſti, de probationibus, & per Decium ibi temperanda eſt vtiliter, vt non repertis duobus peritis, vnus quidem admittatur, ſed vnus hic peritus faciet quidem fidem ſi de leui aut nullo præiudicio alicuius agatur, namquè ſi de præiudicio alicuius agatur tunc vnius teſtis dumtaxat fidem faciet, ex qua interpretatione æſtimatores duo creabuntur, qui

ex

expenſas,& ſumptus, aut meliorationes inſpiciant,taxent,moderentur, ea expendāt iuxta ea quę nobis dicta ſunt iſto.c.nu.1.&.2. Vt his concordibus vera æſtimatio conſtet, hisq; deſentientibus tertius alterius probata æſtimatione certum modum,& finem liti conſtituant,quæ de expenſis & meliorationibus ſuſcepta ſit.

Vnde elegans eſt declaratio ad. l. ſemel.C.de remilitari,libro.12. Vbi ſi de vulnere,vel ſanitate militis agatur debet committi medicis peritis, & chirurgis,vt hij ad minus ſint duo, quod patet ibi.niſi quos conſtet medicis denuntiantibus, quæ pluralis locutio, duos ſaltem requirit,ſentiunt ibi Barto.poſt gloſ.Lucas de Penna,& Platea, Ioānes de Imola in cap.propoſuiſti,de probationibus,pro quibus eſt tex.in cap.ſignificaſti,de homicidio, ibi vt peritorū iudicio medicorum talis peremtio aſſeratur fuiſſe læthalis vbi Canoniſtæ, Ioannes Andreas, Hoſtienſis, Abbas Cardinalis; & Bald. temperatur hæc communis opinio, vt intelligenda ſit quando agatur de magno præiudicio an quis de vulnere, an vero de occiſſo teneatur, tunc quidem & in alijs huiuſmodi caſib, vbi de magno præiudicio agitur,merito duo plures ve medici periti vel chirurgi admittuntur,namq; in hoc plurimum valet teſtimonium peritorum ad pœnæ impoſitionem.l.qui occidit.§. ſi vulneratus.ff.ad.l. Acquil. vbi ſi vulneratus, inquit, Paulus fuerit ſeruus,non mortifere negligentia autē perierit de vulnerato actione erit non de occiſſo,at vero ſi de leui pręiudicio agatur, tunc quidem ad informandos iudicum animos ſufficit vnius medici & periti teſtimonium, quod quotidie obſeruat noſter ſenatus, cum carcerati poſtulant ſe relaxari à carcere, quia ægrotant, & aduerſa ſint valetudine. Tunc quidem præcipitur, vt medicus qui nobiſcum aſsidet egrotantem videat,propoſitoquè ſacramento extraditis ſupra,nu.18.ex atteſtatione medici ſolet ſenatus relaxare, vel retinere, varie iudicando ex cauſisq; rebusq;,& perſonis. Quæ omnia addēda ſunt his quę tradit Pinellus in.l.2.C.de reſcind. vendi.3. part.c.4.nu.5. vbi communem opinionem refert & ſequitur,in diſtinctèq, duos quærit.

22 Ex his ad.l.fin. C. de ponderatorib. & auri illatione lib.10 oportuna declaratio eſt,vt quia noſtro quoquè iure in vna quaquè ciuitate ponderator conſtitui debet quem nos noſtro nomine contraſte vocamus, deducto verbo à Græco ſermone,quo nicoſtratem vocamus:de qua Hiſpaniæ conſuetudine meminit additio ad Plateam in dict. l. fina.quæ refert conſuetudinem,ſed lege lata ſtatutum eſt, vt vaſa argentea, & aurea omnia ad publicum ponderatorem adducantur,qui inciſſa parte argenti auriue., eaquè excocta comprobat, an æris quippiam admixtum habeat,ne fraus fiat his,qui ab argentarijs hæc vaſa emunt, hic autem publicus ponderator approbatiſsimus teſtis eſt, fide publica ſucceptus, cuius teſtimonio ſtandum eſt,ex quo publice approbatur,per.l.fina.ibi:qui pro ſua fide atquè induſtria,nequè fallat,nec fallatur & conuentionem dirimat. vbi Bartolus ait,quod ibi,ſtatur dicto vni9, quia deliberatione totius populi, vel principis conſtituitur, putà ad æſtimandum, probandum vel improbandum, & licet Bartolus id ſentiat, tamen ipſemet & Luccas de Penna. ibidem adnotant vt hic ponderator fidem quidem faciat,quia publice approbatus eſt,cæterum ipſe quidem argentarius cuius metallum damnatur, poterit teſtes peritos in arte, producere, quibus iudicium ponderatoris deſtruat, quia vnius teſtis teſtimonium nunquam

ſuffi-

ſufficiens e l ad cõdemnationem,neq;
iia præualet vt contrarios teſtes nõ ad
mittat, quantumuis publicè approbatus ſit,ita intelligendum eſt, quod tradit Antonius Gomez in dict.capi.9. de
contractibus,in fin.qui nullum ius adducit,& ſolent iudices ſi iniquitas auri,argentiue ex teſtimonio tantum põderatoris conſtet, ipſa vaſa aurea, aut
argentea peritis traddere,qui interpoſito ſacramento experimentum faciãt
vocant ſuo nomine,enſaye,ex illo examine condemnationem, aut abſolutionem inſtituunt. Quæ ſi non extent variè ex cauſis perſoniſquè ſæpe iudicatum vidi, varietatem ſcio prouenisse
ex difficultate vnius teſtis, cuius teſtimonium debiliſsimum eſt,ad imponẽdam pœnam legalem,cum etiam ſi reſpublica de illo confidat poſsit ille nihilominus habere cauſas odij, & amicitię,
ideo ab horum iudicio appellari poteſt,Angelus ad Bart.in dict.l.1. Platea
in.l.de diſcuſſoribus libro.10. pœna autem argentarij qui æra æribus immiſ-
23 ceret, metalla cõfundens capitalis fuit
extat recordatio eius apud Flauiũ vopiſcum in vita imperatoris taciti his
verbis,ſi quis argẽto publice priuatim
què æs miſcuiſſet, ſiquis auro argentũ,
ſi quis æri plumbum capitale eſſet cũ
bonorum proſcriptione,noſtro iure tenentur de dolo, & falſum committit,
item vaſa ipſa amittit. Et ſeptuplum
fiſco applicandum,extat lex lata anno
milleſsimo quadringentiſsimo octuageſsimo octauo inter ſanctiones pragmaticas.

Iſti autem æſtimatores debẽt ſimul
24 communicato conſilio æſtimationem
facere quoniam alter ab altero trahi in
ſuam ſententiam poteſt.l.ſi in tres, cũ
l.ſeq.ff.de arbitris,quod ſi nollint æſtimatores nominati negocium ſuccipere,vel præmoriantur, abſq; dubio ab
eorum perſonis receditur,& alij nominandi ſunt,cũ præcedat obligatio perfecta per gloſſ.& dd.in.l.fin.C.de contrahen.emptione.& in.l.1.ff.de legat. 2.
25 quod ſi ſuccepto negocio intempeſtiue recuſauerint, tenentur ad intereſſe
niſi propter culpam partium,vel ex iuſta cauſa ſuperueniente recuſentur iux
26 ta notata in ſimili in.l.ſi mandauero in
fin.cum.l ſequen.ff mandati, non autẽ
præciſſe cogi poſſunt,ad factum, cum
non ſint arbitri,ex.l.item ſi vnus. ff. de
arbitris,ſed verius eſt,poſtquam nominati ſunt,& nominationem factam admiſerint,teneri perficere argumento,
d.l.item,ſi vnus.& ideo executor poterit eos compellere vt æſtiment, etiam
inuitos & reluctantes, contra Moline.
d.§ 33.glo.3.num.9 ſi autem publicę perſonæ eſſent ad hoc nominatę compelli poſſent,Bart.in.l 1.§ cura carnis.ff.de
officio pręfecti vrbis,&in.l.1.§.1.ff.nautæ cauponeis. & in.l.1. ff. furti aduerſ.
naut.Bal.Salycet.& Alexã.d.in.l. inuitus.ff.de procuratoribus.

Si autem ipſi æſtimatores diſcorda
27 uerint nõ poſſunt ipſi eligere tertium,
ſed hoc expectat ad partes, vel ad iudicẽ,ideo neque executor poterat,ſicuti
non poſſunt alium ſuo loco ſubrogare
cum electa ſit induſtrie, & hoc niſi à
partibus ſit eis poteſtas conceſſa, vt liceat ipſis tertium aſſumere quod valet
etiam ſi nõ ſit actum de certa perſona:
ſed verius cõtrariũ item eſt,ex. d.l. itẽ
ſi vnus.§.ſi in duos.ff. de arbit. vbi nõn
valet compromiſſum in duos cum poteſtate eligẽdi tertium quẽ velint in caſum diſcordiæ ſed debet exprimi,certa perſona,vide glo.Abbat.& tex.in c.
penultimo de arbitris, & ſingulare Romani.16;.hodie vero ex forma ſententiæ iſthuc reſeruatur iudicibus, qui poſtea omnia neceſſaria committunt executori,ideo ipſe executor tertiũ eligit
vel compellit partes,vt eligant,& conueniant in tertio.d.l.itẽ ſi vnus, & quo

tidie fit,in quo expectanda eſt facultas conceſſa executori, quæ vt plurimum exuberat ad omnia.

Quin immo poſſunt iſti periti & tertius recuſari.ex ratione non ſolum imperitiæ ſed & ſuperſtitionis, tum quia debet fieri æſtimatio à peritis.d. §. quod autem in authenti.de non alienandis, item debet fieri à non ſuſpectis,& in d. §.quod autem,ibi & non ſuſpectis, & in arbitris,tex.in. l. non diſtinguemus, § cum quidam.ff.de arbitris, idem dicendum eſt in mero arbitratore ex eadem ratione & in æſtimatoribus, & niſi de idoneis conueniant partes iudices eligent,& executor cui cum omni cauſa executio commiſſa eſt Bart.in.l. creditores,ad fin.C.de pignor.Bart.in.l.2. C.de reſcind. vendi. Panthale de Cremæ,in repeti l.2.C.de reſcind.vend. & conſentientibus in vnum, vel plures non curamus an ſint maiores vel minores quia ex conſenſu tollitur difficultas.d l.fin.C.de arbit &. l. cum lege. ff. eod Baptiſta de ſancto Blaſio de arbitris, quæſt.63.

28 Hij vero æſtimatores ſi quempiam grauauerint eſt licita appellatio, ſed ſi ex forma ſententię iuſſum ſit,vt executioni mandetur quidquid concordi iudicio protulerint,appellatio ſecuta nõ ſuſpendit executionem,maxima enim vtilitas eſt & quotidiana eius clauſulę, aliàs æſtimatorum ęſtimatio executioni non eſt mandanda quouſquè ab eo confirmetur qui de ea re notionem habeat,tex.egregius & in foro quotidianus,quem ignorare nemini licet in. l. inſtar.C.de iur.fiſci.quę ſumma autem neceſſaria ſit vt grauaſſe intelligitur ęſtimatores iſti arbitrio iudicis relinquitur Moli.d.§ 33.glo.3.nu.5. Habes lector optime de Expenſis & Meliorationibus vniuerſa, & generalia præcepta, quæ in particularibus caſibus poterũt tibi prodeſſe boni ęquiq; noſtram diligentiam conſule, ſi quid vero impie ſcriptum dictum ve reperiatur, hoc nec dictum nequè ſcriptum volumus.

Laus Deo honor & gloria.

PINTIAE.

Apud hæredes à Bernardino Sanctodominico Typographo Regio.

Anno. M. D. L X X X X I I.

De donatione remuneratoria.

Notabilia.

1 *Obligatio antidoralis vel remuneratoria oritur ex inſtinctu naturæ, & reperitur apud bruta animantia.*

2 *Reperitur hæc antidoralis obligatio inter coniunctos & extraneos.*

3 *Donatio remuneratoria propriè non eſt donatio, quia nō procedit ex mera liberalitate.*

4 *Multi multa tribuunt donationi remuneratoriæ, & quod id cōueniat humanæ naturæ.*

5 Donatio *remuneratoria pertinent ad titulum oneroſum non ad lucratiuum.*

6 *Defenditur allegatio communis ex l. Aquilius ff. de donat. contra Pinellum.*

7 *Donatio remuneratoria non indiget inſinuatione.*

8 *Adducitur pro communi l. ſi pater. §. fin ff. de donat. vt donatio ob merita non reuocetur propter ingratitudinem.*

9 Priuilegia conceſſa *a Principe propter merita non reuocantur, & de priuilegio immunitatis ob merita.*

10 *Donatio ob merita non reuocatur ex filiis ſuperuenientibus.*

11 Defenditur *communis allegatio dict. §. fina. contra Pinellum, adducit l. metum. § ſcelluet ff. quod met. cau.*

12 *Pinellus ſuſcitat ſententiam iam diu reprobatam contra Baldum, &* Guillelmum *de Cug.*

13 *Adducitur pro communi l. ſed & ſi lege. §. conſuluit. ff. de peti. hæred.*

14 *Prælatus alias prohibitus alienare poteſt ob merita infeudare, & vide infra num. 31.*

15 Defenditur *allegatio communis dict.* §. *conſuluit contra Pinellum.*

16 *Adducitur l. idemq;. §. fina. cum l. ſequent & l. ſi vero non remunerādi ff. mandati.*

17 *Si creditor acceptum tulerit fidei iuſſori ob merita, habet fidei iuſſor actionem mandati aduerſus debitorem, ſecus ſi gratuito.*

18 *Donans, qui alias non tenetur vltra quam facere poteſt, ſi donet ob merita tenetur.*

19 *Defenditur communis allegatio dicta l. idemque §. fina. & l. ſeq. & l. ſi vero non remunerandi contra Pinellum.*

20 *Adducitur pro communi l. quod autem. §. ſi vir. ff. de donat. int. virū & vxo.*

21 Donatio *remuneratoria valet inter coniuges conſtante matrimonio.*

22 *Tutor & curator remunerando donant, & quantum & quibus.*

23 Procurator *generalis & adminiſtrator donant remunerando.*

24 Donatio *ſi incipit a traditione non ſuſtinet euictionis onus, ſecus ſi eſt ob merita.*

25 *Defenditur allegatio communis dict.*

De donatione remuneratoria.

Notabilia.

1 Obligatio antidoralis vel remuneratoria oritur ex inſtinctu naturæ, & reperitur apud bruta animantia.

2 Reperitur hæc antidoralis obligatio inter coniunctos & extraneos.

3 Donatio remuneratoria proprie non eſt donatio, quia nõ procedit ex mera liberalitate.

4 Multi multa tribuunt donationi remuneratoriæ, & quod id cõueniat humanæ naturæ.

5 Donatio remuneratoria pertinent ad titulum oneroſum non ad lucratiuum.

6 Defenditur allegatio communis ex l. Aquilius ff. de donat. contra Pinellum.

7 Donatio remuneratoria non indiget inſinuatione.

8 Adducitur pro communi l. ſi pater. §. fin ff. de donat. vt donatio ob merita non reuocetur propter ingratitudinem.

9 Priuilegia conceſſa a Principe propter merita non reuocantur, & de priuilegio immunitatis ob merita.

10 Donatio ob merita non reuocatur ex filiis ſuperuenientibus.

11 Defenditur communis allegatio dict. §. fina. contra Pinellum, adducit l. metum. § ſed licet ff. quod met. cau.

12 Pinellus ſuſcitat ſententiam iam diu reprobatam contra Baldum, & Guillelmum de Cug.

13 Adducitur pro communi l. ſed & ſi lege. §. conſuluit. ff. de peti. hæred.

14 Prælatus alias prohibitus alienare poteſt ob merita infeudare, & vide infra num 31.

15 Defenditur allegatio communis dict. §. conſuluit contra Pinellum.

16 Adducitur l. idemq; §. fina. cum l. ſequent & l. ſi vero non remunerandi ff. mandati.

17 Si creditor acceptum tulerit fidei iuſſori ob merita, habet fideiuſſor actionem mandati aduerſus debitorem, ſecus ſi gratuito.

18 Donans, qui alias non tenetur vltra quam facere poteſt, ſi donet ob merita tenetur.

19 Defenditur communis allegatio dicta l. idemque §. fina. & l. ſeq. & l. ſi vero non remunerandi contra Pinellum.

20 Adducitur pro communi l. quod autem. §. ſi vir. ff. de donat. int. virũ & vxo.

21 Donatio remuneratoria valet inter coniuges conſtante matrimonio.

22 Tutor & curator remunerando donant, & quantum & quibus.

23 Procurator generalis & adminiſtrator donant remunerando.

24 Donatio ſi incipit a traditione non ſuſtinet euictionis onus, ſecus ſi eſt ob merita.

25 Defenditur allegatio communis dict.

l. quod autem. §. ſi vir.

26 Suſtinetur donatio facta a viro ſene, aut plebeio uxori nobili, aut iuuen cula.

27 Agitur de tex. in cap. de illis, de cond. appoſ. & de l. ſi ita ſtipulatus. § ſi tibi nupſero. ff. de verbo.

28 Referuntur merita quibus vxor poteſt mereri maritum contra Pinellum.

29 Aliqua ſunt merita vxorũ erga maritos quæ meretur remunerationẽ.

30 Adducitur pro communi tex. in capi. per tuas, de donat.

31 Prælatus poteſt ob merita in fæudare terras eccleſiæ, & poteſt mutare naturam fæudi.

32 Defenditur communis allegatio dict. c. per tuas contra Pinellum.

33 Prælatus poteſt infæudare ob merita bona immouilia fructuoſa.

34 Adducitur pro communi ſententia. l. etiam. §. ex præterito. ff. de manumiſ. vend.

35 Minor alienat immouilia ob merita etiam ſine decreto.

36 Adducitur pro communi l. cum Nauarchorum. C. de nauiculariis, lib. 11. vt bene meritis de republica im munitas detur.

37 Defendetur allegatio communis dict. l. cum Nauarchorum contra Tiraquellum, & explicatur litera.

38 Bene merito de republica, ob delictum pœna ordinaria remittitur.

39 Et latroni parcitur, qui plures latrones in republica detegit.

40 Adducitur pro communi. l. viuus libertus. ff. ſi quid in fraudem patroni, vt libertus donet benemerito etiam ſi legitimam minuat patrono

41 Diſpoſitio dict. l. viuus libertus non habet locum in patre qui filios habeat legitimos.

42 Pater ſenex, aut ignobilis qui ſecundã duxit vxorem non poteſt ſecundæ etiam iuuenculæ, & pulchræ, aut nobilis facere donationem ob hæc merita in fraudem legitimæ filiorum ex primo matrimonio.

43 Adducuntur iura quibus filij poſſunt benemeriri de parentibus cotra Pinellum, & Lancellotum Politum.

44 Donatio remuneratoria facta a parente, filio valet, ac ſi extraneo facta eſſet.

45 Vtrum iſta donatio minuat reliquis fratribus legitimam portionem, & an iure Hiſpano.

46 Noſtro iure Hiſpano maxima differentia eſt inter donationem ſimplicem, & donationem ob cauſam.

47 Concordia omnium ſcriptorum Hiſpanorum ad. l. 26. & 29. Tau. adducitur ad deciſionem quæſtionis, et de donatione ſimplici, et ob cauſam

48 Donatio ob merita eſt donatio ob cauſam non ſimplex, & quomodo ſit ob cauſam.

49 Donatio ſimplex probatis meritis remanet ob cauſam meritorum.

50 Donatio ſimpliciter facta filio, aut cognato, aut coniuncto probatis meritis non cenſetur remuneratoria propter merita.

Do

51 *Donatio quãtumuis remuneratoria, in eo quod excedit merita, eſt ſimplex.*

52 *Remuneratio quando dicatur excedere merita, & quæ ſit in hoc conſideratio.*

53 *An & quantum credẽdum ſit ei, qui donat & aſſerit donatarium de ſe bene meritum.*

54 *Merita non dicuntur, quæ fiunt vel legis, vel naturæ, vel pietatis imperio.*

De donatione remuneratoria.

DE donatione ob merita, quam donationem remuneratoriã dicimus, integra fere volumina ſcripta ſunt, quæ integrum volumen exigunt, alijs plus nimio extendentibus quoad effectus iuris, hanc ipſam remuneratoriam donationẽ alijs plus iuſto coarctantibus, & reſtringentibus: ita vt fere meſtia exigat documenta cum nec omnino explodendus ſit fauor antidoræ, nec omnino ita ampliandus. & extendendus: vt nihil fere in iure relinquat integrum & incorreptum.

Iaſon in.l.ex hoc iure.de iuſt. & iu.
1 à nume.2.ait obligationem antidoralem, quæ eſt remuneratoria, oriri ex ſolo inſtinctu naturæ, quo inſtruimur, vt benefacientibus benefaciamus, & ait ex Nicolao de Neapoli, in princip. inſtit.de obligati.quod hæc remuneratio reperitur etiam apud bruta animãtia, multa de Canibus, Leonibus, equis Elephantis, piſcibusquè referuntur, quæ videre poteris apud Tiraquellũ, in.l.ſi vnquam.C.de reuocand.donat. verbo, donatione largitus, num.69.ſed ea id genus ſunt vt quiuis domi ſuæ facile experiri poſsit, nihil in iſtis immorandum eſt.

2 Contrahitur autem iſthæc antidoralis obligatio, & inter extraneos, & inter coniunctos, inter patrem & filium; matrem liberoſquè, inter virum & vxorem cũ enim naturalis ſit apud omnes, vt reperiatur neceſſe eſt.§.ſed naturalia, inſtit.de iur.nat. gent. & ciuil. l.ex hoc iure.ff.eodem.

3 Hinc colligunt ſcriptores donationem hanc remuneratoriã proprie nõ eſſe donationem cum non procedat ex mera liberalitate, debet enim donatio eſſe gratuita, liberalis mera, ſimplex, propriaque donatio.l.1. in principio.ff.de donat.l.filius familias, in principio.ff.eodem, quod vero verius eſt, & agnoſcit Iaſon, conſi.m.libro.4 Baldus, & Angelus, in.l. ſi vnquam. C. de reuocand.donatio.Romanus conſilio 26.quod quidem notiſsimum eſt, & patet ex l.1.titu.4.partit.5. donacion, inquit noſtra lex, es bien fecho que nace de nobleza e bondad de coraçõ quãdo es fecha ſin ninguna premia: & ibi notat Gregorius.

Quoniam autem donatio remuneratoria habet quędam incitamenta naturalia ad liberalitatem quæ ſunt veluti quædam nobilia calcaria quibus nobiliter adigimur: vt benefacietibus benefaciamus, multa ex his incitamentis naturalibus, quæ plurimum apud omnes poſſunt, tribuũt ſcriptores huic remunerationi, quæ ſcripta late reliquit Iaſon, in.l.ex hoc iure.ff.de iuſt.& iur. à nume.52.per plures numeros vbi fere viginti priuilegia adducit huius remunerationis. Iterum in. l. ſi non fortem.
4 tem.§.libertus.ff.de condit. indebit. à nume.8.totidem effectus iuris enumerat qui reſultant ex hac remuneratoria largitate plura, additio ad Felinum in cap.nouit, de iudicijs, Tiraquellus,

de hac remuneratione quadraginta ſex effectus, adducit in.l.ſi vnquam.C. de reuocand.donatio.verbo, donatione largitus, à numero. 11. Multa tradit Didacus noſter, in cap. cum in officijs de teſtam.num.8.verſi.gloſ.Bernardi, ex primis huius capitis verbis.

At vero cum viri literis, & eruditione præclari, immo cum vniuerſa iuris prudentiæ ſchola donationi propter merita plurima hæc priuilegia tribuat, cumquè hoc ſit maximè ſecundum naturam, vt ad gratiam excitemur, diligentius enim qua rendus eſt beneficij, quam pecuniæ debitor, cum què hæc remunerandi obligatio naſcatur ex ratione naturali, quæ adiuuanda, & fouenda eſt, non coercenda ex Hiſpano Fortunio Garſia, in.l.1.§. ius naturale.ff.de iuſti & iur. illatione. 10. ideo iuris prudentiſsimi ius hoc naturæ adiuuantes, & quanſi benigna interpretatione naturæ hominum conuenientiſsima fouentes, ſimul: vt ad gratitudinem adigeremur, plurima illa beneficia, & priuilegia huic remunerationi tribuerunt, quæ omnia vno ictu deſtruere ſe poſſe exiſtimauit Pinellus alioqui doctiſsimus, in eamquè vnam rem obſtinato ſtudio elaborauit, quantum fœliciter aliorum eſto iudicium. Idquè in.l.1.C.de bonis maternis, part. 3. à numero. 19. per plures numeros, quaſi vero in eo ſit ſita, & poſita laus ſi quo iure quaquè iniuria, vniuerſas, & vniuerſe acceptas ſententias ad internectionem, vſq; deſtruas, & eneruës, ſed tamen fundamenta communis, & receptiſsimæ ſententiæ, ipſa ſeſe optima ratione defendunt, quæ facile vitari non poſſunt, licet multa, vt ea eneruet, cumulet Pinellus, de his igitur hęc pauca accipe benigne lector.

Communis igitur, & huc vſquè recepta ſententia, vt priuilegia hæc plurima, de quibus Iaſon, & Tiraquellus, vbi ſupra, tribuat remunerationi, & antidoræ donationem hanc remuneratoriam, & propter merita à ratione mere voluntaria, & gratuita deducit, 5 & trahit ad rationem aliorum contractuum, vt quæ ad donationis gratuitæ perfectionem, & valorem requirimus, in donatione ob merita reijciamus, ex qua ſola ratione emanauit ratio Antidoræ, & deriuarunt omnia illa priuilegia, aiuntquè donationem ob merita, nec dici, nec eſſe donationem, ſed eſſe quandam permutationem, & compenſationem titulumquè plane oneroſum cui non conueniant, quæ de gratuita, & liberali donatione ſcripta ſunt.

Idquè probant primum ex.l.Aquilius Regulus.ff. de donationibus, ibi: *Defendi non meram donationem eſſe, verum officium magiſtri quodam mercede remuneratum.* quo textus nihil poteſt eſſe clarius, quem ad hoc allegat Baldus, & ibi Bartolus, in.l.per diuerſas.C.mandat.Alexand.in.l.iuriſ gentium.§.quinimo.ff.de pactis, & cõſilio.217.libro ſecundo, & conſilio. 43. libro quarto, Franciſcus de Aretio, cõſilio.17.Romanus in.l.ſi vero. §. de viro, ex numero.28 ff. ſoluto matrimonio. Alexand.& Decius, in.l.ſi donatione.C. de collati. Hiſpanus Palatios Rubios, in rubrica de donatio.inter virum & vxorem. §.1. Hiſpanus Xuarez in.l.Regni, titulo de lucris.3.limitatio. Hiſpanus Didacus, in capi. cum in officijs, de teſtam.Bartolus, Paulus, Alexander, & Iaſon, in authentica vnde ſi parens.C. de inofficioſo teſtamento.

6 Pinellus autem in dicta.l.1.C. de bonis maternis, part.3.numero.62. nititur deſtruere allegationem dicta.l. Aquilius Regulus, vt receptam ſententiam nudam relinquat omni iure, quod parum fœliciter ſibi cedit, & primum addu-

adducit ſenſum gloſſæ ibi verbo, mercede, quam ibi ſequitur Rogerius, & Cumanus, & præter illos Decius, in l. donari. ff. de regulis iur. ſcilicet, quod in caſu dict. l. Aquilius Regulus, agebatur de mercede debita ad quam competebat ius agendi, hæc autem interpretatio tum diuinat, tum reijcitur ex verbo, donatio, & Iuriſconſultus Papinianus tuetur Nicoſtratū, vel Rethorem, vel Præceptorem nihil intereſt, non ex obligatione efficaci ſed ex remuneratione, & cum videat Pinelius, hanc interpretationem, tum diuinantem, tum alienam à verbis, & ſenſu Iuriſconſulti, quos ipſe agnoſcit, ait ſecūdo in caſu dicta l. Aquilius, dubitatum fuiſſe de tempore poſt mortem Reguli, quod quidem eſt veriſſimum, ſed in ea quæſtione de tempore poſt mortē donatoris, deciſio petita eſt, ex meritis.

Dubium autem faciebat verbum illud, dono & permitto tibi, habitare in illo cœnaculo, & eo vti, quæ verba, & ad donationem, & ad vſum & habitationem referebantur, & omnia iuncta, inducebant præcarium: vt patet ex l. Lucius. ff. eodem qui eſt textus expreſſus cuius verba hæc ſunt. (Lucius Titius Epiſtolam talem miſit, Caio illi ſalutem, hoſpitio illo quandiu volueris, vtaris, in ſuperioribus diętis, & ſus omnibus gratuito, idque te ex voluntate mea facere, hac epiſtola notum tibi facio, quæro an hæredes eius habitationem prohibere poſſint, reſpondit ſecundum ea, quæ proponerentur, hæredes eius poſſe mutare voluntatem) hæc ſenus Scæuola ex cuius reſponſo vides, ea verba, quæ leguntur in dicta l. Aquilius, ibi: (Dono, & permitto tibi habitare in illo cœnaculo, & eo vti) pertinere ad præcarium, & meram voluntatem, de qua fuit dubitatum, quod apertiſſimum eſt ex reſponſo Scæuolæ, ibi: (Hæredes eius poſſe mutare voluntatem) iuncto reſponſo Papiniani, in dict. l. Aquilius, ibi: (Non videri donationem ſequentis temporis irritam.

Præcarium autem pendet à non voluntate concedentis, quia durat, quandiu durat voluntas, & ex contraria voluntate reuocatur. cap. fina. de præcario. l. quæſitum. § quod à Titio. l. cum præcario. §. præcarij. ff. de præcario, Paulus per illum textū in dicta. l. Lucius, idem Paulus vbi gloſſa, in dicta l. Aquilius, Barto. in l. centeſsimis. §. ſin. vbi Alexand. & Iaſon. ff. de verbo. Tiraquellus de conſtituto, prime. 12. ampliat. 2. Didacus in 4 part. 2. cap 3. num. 5. & eſt. l. 1. & l. 2. ff. de præcario.

Mortuo igitur Aquilio mota lis eſt contra Nicoſtratum, & hæredes aperta voluntate, aut dicam nolluntate, contraria certe voluntate reuocabant præcarium, quod patet ex litera ibi: *Mortuo Regulo controuerſiam habitationis patiebatur Nicoſtratus*, vt quod non poteſt dici clarius, vt obiter aduertas quam obcæcate dicat Pinelus dicto numero 6. ad medium, ex text. non intelligi quis mouebat controuerſiam donatario, donatarius igitur effugit rationem aperti & clari præcari, confugiendo ad merita, quæ quidem merita effecerunt, vt alia verba, quæ tota pertinebant ad præcariū, alio pertinerent, ſcilicet, ad ſatisfactionem, ſolutionem, compenſationem, & ob remunerationem, qui eſt veriſſimus, et & receptiſſimus ſenſus, dicta l. Aquilius.

Ex quo ſenſu plane corruit labor Pinelli, dicto numero 6. in principio, nec enim merita illa expreſſa in dicta l. Aquilius, confirmarunt donationem, & iuſtificarunt cauſam donationis, quod quidem ridiculum quia ibi nulla donatio, ſed præcarium

intercesſit,ſed merita effecerunt, vt contractus præcarij, & conceptus verbis præcarijs, nihil pertineret ad præcarium,ſed ad compenſationem, & ſatisfactionem,& permutationem, vnde merito ſcriptores aiunt donationẽ obmerita transformari in permutationem,& compenſationem,ita vt ſcripta & requiſita in donatione non habeant locum in donatione remuneratoria, quoniam in dicta.l. Aquilius, donatio & permisſio habitationis,& vſus tranſijt obmerita incompenſationem, & eſt ipſa veritas quidquid dicat Pinellus.

7 Ex quo indubitato iuris principio conſtat apperte,quod licet donatio requirat inſinuationem in donatione ob merita, nullam eſſe neceſſariam inſinuationem, cum ea, vt appertisſime oſtendimus,non ſit donatio,ſed commutatio & compenſatio, vt tota pertineat ad titulum & cauſam oneroſam: vt ad nauſeam,uſquè tradit Tiraquellus in dicta.l.ſi vnquam, verbo, donatione largitus,numero. 47. vbi fere innumerẽs adducit pro hac opinione receptisſima,quam tamen à ſe labefactatam,& deſtructam exiſtimat Pinellus verborum potius congerie, quam iuris auctoritate; eundem late defendit Iaſon in dicta.l.ex hoc iure, numero 63.ff.de iuſti.& iure,in eodem argumẽto verſatur,ibi Fortunius Garſia Hiſpanus,& Claudius de Seiſellis, & Guido Papa.quæſtio.93.& eſt adeo recepta, vt nemo vnquam de ea dubitarit, præter vnum Pinellum.

Secundo adducitur, pro communi

8 ſententia tex. in.l.ſi pater.§.fina.ff.de donat.cujus verba hæc ſunt: *Si quis aliquem a latrunculis vel hoſtibus captum eripiat, & aliquid pro eo ab ipſo accipiat, hæc donatio irreuocabilis eſt, merces enim laboris eximij appellãda eſt, quod contemplatione ſalutis certo modo æſtimari non placuit.* quẽ tex.ad hoc, vt donatio obmerita non posſit reuocari ſecuta ingratitudine intelligunt,& allegant ex propoſito Albericus, Angelus, Romanus,& Baldus in.l.ſi cum mihi.ff. de dolo malo, Abbas in cap.fina.de donat. Romanus ſingulari.516.& conſilio.26.& conſilio.293. &.436.Corneus conſilio.194.lib.3. Barbatia,in rubrica de donat. Iaſon in.l.1. ff.de iuſt.& iure,in effectu.2. & in.l.ſi non ſortem.§.libertus.ff. de condi. indebit.effectu.1. Ioanes Lupus Hiſpanꝰ in repeti.rubri. de donatio. inter virũ & vxorem.§ 50. Tiraquellus latisſime dicto verbo,donatione largitus,numero.3.

9 Inde ex tex.in dict.l.ſi pater.§. fina. infert Romanus conſilio.436.& in.l.ſi vero.§.de viro.ff. ſoluto matrimonio, 24.fallentia.Alciatus libro.1.de verborum ſignificatio.Baldus in.l.ſi cum mihi.ff.de dolo,Ruinus conſilio. 29. numero.3.libro.1. & conſi.217.lib.1. nume. 7.priuilegia conceſſa à Principe propter merita tranſire in contractum, & fieri irreuocabilia,idem ſcripſit Alex. conſilio.161.& conſilio.229.libro.1.& libro.2.quod licet priuilegium immunitatis conceſſum alicui posſit per ingratitudinem reuocari. quod non poteſt reuocari ſi ſit conceſſum propter merita, plura adducit Iaſon in dicta.l. ex hoc iure,effectu.2.vbi vide, & multo plura Tiraquellus vbi ſupra, numero 14.idem in materia fæudorum, quod ob ingratitudinem non posſit reuocari ſi ſiant propter merita, Zaſius in epithome fæudorum, part. 10. concluſione.4.fallenti.4.Ioanes Lupus de Palati.Rub.Hiſpanus in repeti. dictæ rubri.dicto.50.Molineus, in conſuetudibus,titulo.1.§.30.numero.99.late Tiraquellus vbi ſupra.numero.13.qui num. 16.adducit Guillelmum de Cuno, & Bal-

Baldum in l.ſi tibi pecuniam. ff.ſi certum petatur, contrarium tenentes, & ait vtrunquè de meritis malè meritũ qui fundabantur in ea ratione, ſcilicet, quia cauſa præcedens meritorum non erat obligatoria, ſed voluntaria, innuentes non admitti hos effectus Antidoræ, n.ſi vbi cauſa meritorum præcedens eſſet obligatoria & efficax ad agendũ quos tamen cum ſua ratione, ait Tiraquellus, in re appertiſsima errare, quã tamen rationem Baldi, & Guillelmi de Cugno reprobatam à Tiraquello, ſuſcitauit Pinellus in dicta. l. 1. part. 3. numero. 9. ibi: *ſi pro igitur ver. & propter, &c.* quaſi ad gloriam, & laudem pertineat antiquiorũ errores tam diu reprobatos nouè ſuſcitatos obſtinate defendere & tueri, vt videamur noui aliquid obtuliſſe: Ideo autem benigne lector hanc operam circa merita ſuſcepi: vt hæc & alia pateant ne iuniores authoritate decipiantur.

10 Inde etiam dimanauit receptiſsima ſententia, vt ſcilicet, donatio propter merita non reuocetur, ex ſuperuenientia liberorũ, iuxta tex. in.l.ſi vnquam, C. de reuocand. donatio. quam ſententiam latiſsime, vt ſolet, fundat Tiraquellus vbi ſupra numero. 12. & Iaſon, in dicta l. ex hoc iure, effectu. 16. & in dicto. §. libertus, effectu. 1. Alciatus, in, l. creditores, ff. de verborum ſignifica. Catelianus Cota memorabili, donatio facta filio, Iacobinus à Sancto Georgio, in.l. tale pactum. § fina. de pactis, Ripa in repetio. dict. legis ſi vnquam, quæſtio. 14. & reſponſo. 3 libro 3. reliquos vide apud Tiraquellum, & Iaſonem, quos etiam refert, & ſequitur gl. in.l,8.titulo.4.part. verbo. dieſſe, omnia autem hæc deſcendunt ex deciſione dict. l. Aquilius. & dicta. l. ſi pater §. fina. ff. de donatio. quod, ſcilicet, hæc remuneratoria donatio non ſit vere donatio, ſed compenſatio, aut permutatio, vnde omnia, quæ de ſimplici, & vera donatione ſcripta ſunt, non poſſunt commode ad ipſam applicari ſalua recta iuris ratione.

11 Pinellus autem, vt dixi, elaborat in eo vt omnes hos effectus iuris longius propellat, ideoquè ſicut ad intellectũ dict. l. Aquilius, fruſtra fatigauit ingenium, ita & intellectu. l. ſi pater. §. fina. ff. de donatio. operam & oleum perdit, ait primum in dicto §. fina. interuenisse conuentionem à principio inter duos, vt alter alterum à periculo liberaret, & certa res liberatori præſtaretur, atquè adeo ex conuentione ait nihil pertinere deciſionem dicti § fina. ad merita, & ſubdit quod ita intellexit Cumanus ibi. & ſe ita intellexiſſe ante multos annos quam Cumanum legiſſet, dicens ita intelligi tex. in dict §. fin. & in l. metu. § ſed licet. ff. de eo quod metus cauſa, deinde aſſerit, penitiſsime literam intuenti & expendenti dict. § fina. & dicti. §. ſed licet, eſſe merã diuinationem, dicere quod ibi interuenit conuentio, quod quidem eſt veriſsimum.

Secundo, cum primus intellectus non quadret ad dict. §. fina. & ad dict. § ſed licet, confugit ad ſpecialitatem eamquè ait eſſe conſeruationem vitæ. Ego vero quærerem, cur ad ſpecialitatem confugit, cur eam vitæ conſeruationem veretur vocare meritum: vt vocat tota iuris prudentiæ ſchola, ſcilicet, vt videatur receptiſsimam ſententiam eneruaſſe, quam nec verbo; quidem ſatis congruo concutit reſtat igitur inconcuſſa recepta ſententia, ex dicta. l. Aquilius, & ex dicto §. fina & §. ſed licet, reprobata opinione Baldi, & Guillelmi de Cugno, in. l. ſi tibi pecuniam. ff. ſi certum petatur: vt per Tiraquellum dicto numero. 16. qui exiſtimabat non dici meritum, niſi ex eo naſceretur obligatio efficax ad agendum,

dum, quam ſententiam reprobatam ſuſcitat Pinellus vbi ſupra, in dicta, l.ii part.3.numero,60.ibi: *Aſſero igitur vere & proprie donationem etiam liberalem, vel gratuitam appellari, quæ fit cauſa remunerationis quando ſeruitia, vel merita non præſtabant ius aliquod agendi*: ideo enim hæc ſcribimus poſt reliquorum vberiora ſcripta: vt admoneamus lectores in rebus grauibus, ne cuius quam opinione decipiantur.

Tertio adducitur, pro communi & receptiſsima ſententia, etiam veriſsima ex prædictis fundamentis, quando
13 alia de eſſent: textus in, l.ſed & ſi lege, §.conſuluit, ff.de petitio. hæredit. ibi: *Plane ſi antidora acceperunt dicendum eſt locupletiores factos quatenus acceperunt*; ſequitur ibi: *& velut genus hoc eſſe permutationis*: ecce text. vbi Iuriſconſultus ſine ambage donationem remuneratoriam, ait pertinere ad permutationem, nō vero ad omnimodam liberalitatem qualem in donatione requirimus.

Ex hoc textus, & ex dicta, l.ſi pater, §.ſi ra. & dicta l.merum, §.ſed licet, & dicta l.Aquilius. ecce ſunt verba expreſſa. colligunt ſcriptores prælatum poſſe donationem exercere remuneratoriam, etiam ſi ſit prohibitus de iure, l.iubemus nulli, §.ſcientes, ibi: *Ad vicißitudinem beneficij collati*, & ibi: gloſſa verbo permiſſum, Albericus, Bartolus, Baldus, Paulus, & alij, C.de, ſacroſanctis eccleſijs Iaſon in dicto. §.
14 libertus, & in dicta, l.ex hoc iure, vbi ſupra Alciatus in dicta. l. creditores, de verborum ſignificatio ad fine Hiſpanus Palatios Rubios, in repetitione, rubricæ, de donatio inter virum & vxorem. vbi ſupra, Tiraquellus latiſsime dicto verbo, donatione largitus, numero,27. vbi quod non ſolum hoc licet in mouilibus, ſed etiam in rebus immouilibus, ex Baldo in, l.cum multa de bonis quæ liberis, vbi dicit, quod Papa poteſt in fœudare res eccleſiæ propter merita, & Paulus de Caſtro conſilio,74. libro,1. & Iaſon, conſilio 222.libro, 2. vbi loquitur in Archiepiſcopo, & in immouilibus licet contrarium in immouilibus, teneat Decius, conſi.164.

Inde etiam deducunt ſcriptores, quod prælatus ob merita poteſt mutare naturam fœudi, veluti ſi conceſſum ſit ad tempus protrahatur in longius tempus, & ſi ſit conceſſum pro maſculis extendatur etiam ad fœminas, ita fundat Iaſon in dict. §.libertus, in.7.effectu: & Tiraquellus vbi ſupra, qui multos allegat, numero, 28. dicemus nos inferius, numero,30. latius ad text. in capi.per tuas, de donatio. ibi vide, Pinellus autem ad, l.ſed & ſi lege, §. cōſuluit, ait ea verba, ſcilicet: *& velut genus quoddam hoc eſſe permutatio-*
15 *nis*: fuiſſe dicta obiter non principaliter, ſed ornatus cauſa, ego vero video verba illa addita, quaſi in eis ad ſit ratio deciſsionis, nec Iuriſconſulti ocioſe loqui ſoliti ſunt, præterea ſunt poſita iuxta mentem, & ſenſum Iuriſconſulti, non eſt enim ſimilis ei qui de ſe benemerenti beneficium tribuit, ei qui ludo, ſcortis, alea alijſque id genus rebus rem hæreditariam perdit, nec ei qui ſola liberalitate vſus, donauit, is enim pauperior factus eſt, ille vero, qui beneficium retribuit, locupletior, cum merita priora habeat, & ſiue rem compenſet re, ſiue pecuniam pecunia, ſiue beneficium beneficio, plane qui non tum donauit remunerando tantum accepit nihilque de hæreditate amiſiſ-
16 ſe intelligitur, & hic eſt verus ſenſus ad literam, qui probat communem, & receptiſsimam ſententiam & ita h

ctenus ſunt iura expreſſa dicta,l. Aquilius,dicta,l. ſi pater,§.fina. dicta, l.metum,§.ſed licet,dicta,l.ſed & ſi lege,§.conſuluit,vt merito de remuneratione bene ſentiant qui inegio ſunt mitiori, quòſq; de meritis male meritos eſſe pudet.

Quarto,pro communi & recep-
61 tiſsima ſententia,ex textus in,l. idemquè,§.fina.&,l. ſequenti. &, l. ſi vero non remunerandi,ff.mandati, ex quibus iuribus fidei iuſſor poteſt agere actione mandati aduerſus debitorem ſi creditor ei acceptum tulerit cauſa remunerationis, ſecus ſi non remunerandi cauſa,ſed liberaliter fidei iuſſori remiſſerit , verba Vlpani hæc ſunt, *Si fidei iuſſori donationis cauſa accepto factum ſit creditore,puta ſi fidei iuſſorem remunerare voluit creditor, habere eum mandati actionem,multo magis ſi mortis cauſa accepto tuliſſet , vel ſi ei liber actionem legauit*, ſubdit Pomponius: *Si ei,cui damnatus ex cauſa fidei iuſſoria fueram, heres poſtea extitero,habebo mandati actionem*; Vlpianus autem iuxtà propriam ſententiam in dicta,l.idemquè, §. fina. limitat Pomponij ſententiam ſubdens in,l.ſequenti: *Si vero non remunerandi cauſa , ſed principaliter donando fidei iuſſori remiſit actionem mandati eum non acturum*:& ita intelligit Vlpianum , & Pomponium, Baldus in,l.vltima, verſiculo , Pone aliquis., C. de fructibus & liti. expenſ. & agnouit Tiraquellus vbi ſupra, numero, 60. Iaſon in dicta, l. ex hoc iure in decimo effectu, & in dicto,§. libertus,duodecimo effectu , & eſt veriſsimum ex ſuperioribus , quia donatio obmerita vergit in contractum oneroſum non lucratiuum, & textus in dicta,l.Aquilius , dicta,l.ſi pater,§.fina. dicta,l.metum,§.ſed licet, l. ſed & ſi lege,§.conſuluit,dicta,l. idemquè,§. fin, cum,l.ſequenti.&,l.ſi vero non remunerandi,quæ ſunt iura apperta pro receptiſsima ſententia,quę potuerunt retinere Pinellū ne demeritis,male meritus in remunerationem adeo effrenate inueheretur.

Fit inde vt licet donans non conueniatur , vltra quam facere poteſt,l. inter eos,§.is quoquè,ff.de re iudicat. cum ſimilibus , illud non habeat locum in donatio remuneratoria. Angelus originaliter in,l.ſed hoc ita,& in.l. non tantum,ff.de re iudicat.ſequuntur, Alexāder in,l.ſunt qui in id, ff.eodem. Iaſon in dicto,§.libertus, effectu decimoſeptimo,Ioannes Lupus Hiſpanus in repet.rub.de donat. inter virum, & vxorem,§.50.

19 Pinellus in.d.l.1.par.3.nu.58.verſi.nō obſtat,tex.in.d.l. ſi vero nō remunerādi,cū.l.precedenti,&,§.fi.d. l. idemq;, vt meritorū vim & poteſtatem excludat: ait ſcriptores verbis legis deceptos nō aduertiſſe ad mentē creditoris, debitū remittētis,& hac ſpecioſa verborū ambage credit ſatisfeciſſe receptæ ſentētiæ,quod ſi vlterius quęras,vnde colligat Iuriſconſultus mentē creditoris remittere debitū volentis,certe nō aliunde,quā ex meritis colligendū eſt,merita igitur ſunt , quæ deſtingunt Pōponium,& Vlpianum , & faciunt donationē legatū, & vltroneā remiſsionē diſtingui à remuneratione: vt non donatio , ſed compenſatio ſit, quæ fiat obmerita,ita alter caſus debitorem liberet,alter obliget.

Quinto , pro communi & recepta huc vſquè ſententia adducitur textus in.l. quod autem.§.ſi vir.ff.de donatio. inter virum & vxorem,verba eius hęc ſunt : *Si vir & vxor quina inuicem ſibi donauerunt,& maritus ſeruauerit*

rit, vxor conſumpſerit, recte viuuit compenſationem fieri donationum, & hoc diuus Adrianus conſtituit.

21 Fit ex hoc textus, & receptiſsima ſententia, vt donatio remuneratoria inter virum & vxorem valeat, Bartolus, & Iaſon, in.l.ſi diuortio. ff. de verborum obligatio. Bartolus in.l. ſi volũtate. C. de dotis promiſsion. Baldus, in l.2.§ creditum vltim. oppoſ. ff. ſi certũ petatur, Tiraquellus de nobilitate.c.8. numer.19. verſiculo, Hinc ſit primum, Cinus, Salicetus, in.l. ſi pater puellæ, C. de inofficioſo teſtamento, & ibi Iaſon, Abbas in rubrica de donationibus, idem Iaſon, in.l. ex hoc iure. ff. de iuſti. & iure, numero.5. Palat Rubios Hiſpanus, in repetitione rubri.§ 1. numero.1.& .§ 32. numero.8.

22 Fit item ſecundo, vt licet tutor, aut curator donare non poſsint ſimpliciter l. vltim. ff. de curato. furioſi. l. tutor ad vtilitatem. l. Lucius. §. vltimo, de administrat. tutor. l. pactum curatoris. C. de pactis, poteſt tamen cauſa remunerationis, tex. in. l. cum plures. §. cum tutor. & ibi gloſſa ff. de adminiſtrat. tutor. l. qui filium. ff. vbi pupillus educari debeat, ita ex his iuribus reſpondit Raphael Cumanus, cõſilio.101. & Romanus conſilio.50. vide quæ adduximus de Expenſis & meliorationibus, cap. 20. numero.8. &. 9. vbi quantum donare & expendere poſsit curator. Idem argumentum tractauit Franciſcus de Caldas Pereyra, in.l. ſi curatorẽ haben. C. de in integrum reſtitutione verbo. ſine curatore conſtitutus numero.119.&.120. vbi videre poteris, quid quantumque donare poſsint curatores, aut tutores regis minoris.

23 Item & procurator generalis licet donare non poſsit. l. preſes. C. de tranſactio. & c. 1. §. fina. de officio vicarij, libro ſexto, tamen remunerando non dicitur donare. l. filius, in principio. ff. de procurator. tenet Bartolus in. l. ambitioſa. ff. de decretis ab ordine faci. vbi primores populi cauſa beneficij gratificandi donant, & dicit communem opinionem Franciſcus de Aretio, conſilio.24. in. dubio, Iaſon in dicto. §. libertus. in effectu, & tenet Tiraquellus, dicto verbo, donatione largitus, numero 32.

Fit item, vt licet in donatione quando incipit à traditione ſi euincatur res donata, non teneatur donator de euictione. l. Ariſtho. §. fina. vbi gloſſa & Bartolus. ff. de donatio. hæc tamen euictio admittitur in donatione obmerita licet incipit à traditione Barto. in. l. Iulianus. §. qui feudum. ff. de verbor. Alexander conſilio.47. volumine.3. Ia-

24 ſon vbi ſupra, numero.68. quæ omnia deſcedunt ex eo iuris principio, quod donatio remuneratoria proprie non eſt donatio, ſed compenſatio, ſatisfactio, & permutatio, & accedit naturæ contractus oneroſi, non vero lucratiui, vnde fit, vt depoſita in donatione liberali ſimplici, & mera non habeant locum in donatione remuneratoria, dicta. l. Aquilius, dicta. l. ſi pater. §. fina. dicta. l. metum. §. ſed licet, dicta. l. ſed & ſi lege. §. conſuluit, dicta. l. ideoq;. §. fina. & l. ſequent. & l. ſi vero non remunerandi, dicta. l. quod autem, §. ſi vir, dicta, l. cum plures, § cum tutor, quę ſunt iura pro communi & recepta ſententia.

Pinellus autem, cum fere nihil admittat remuneratorium, niſi merita præcedentia obligationem habeant efficacem, quod aduerſus Bald. & Guilielm. de Cugno, reprobarat Tiraquellus vbi ſupra aduertimus, ait in dicta l. quod autem. §. ſi vir, ff. de donatio inter vir. & vxor. Iureconſultũ loqui in donationibus mutuis licet illũ tex. allegent viri magni nominis de quibus

ſupr.

ſupra mētionē ſecimus,quos ait Pinel.
multa in hoc perniciosſe ſcripta reli-
quiſſe,idquē ipſe dicto numero. 85. ibi
minus obſtat tex.in dicta.l.quod autē,
§.ſi vir,porro ait in donationibus mu-
tuis omnia eſſe paria inter coniuges,
aitquē ſeparari donationem recipro-
cam à donatione remuneratoria , &
allegat ad hoc Tiraquellum , inferius
numero.94.qui mihi,vt eſt videre, ni-
hil dicit,nec eſt ratio neceſſaria, quod
vxor debeat viro omnia officia,etiam
pietatis,propter quam rationem reij-
cit remunerationem inter coniuges.
Quia alia inueniri , & intercedere ſo-
lent ad quæ non omnes vxores indiſ-
tinctę tenentur vxorio officio, & ma-
ritali affectione,quod ſtatim dicemus,
deniquē Pinellus ait ceſſare rationem
prohibitionis in donatione mutua in-
ter coniuges,quia nemo illorum vltro
citroquē dando,& accipiendo fit pau
perior,aut ditior quæ omnia reperiun
tur in donatione remuneratoria, & in
uenerunt viri illi magni nominis , à
quibus decedit Pinellus , eſt enim do-
natio remuneratoria reciproca,& mu
tua donatio, quæ neminem facit , nec
pauperiorem,nec ditiorem, quod pro
bauimus ex ſæpius allegato.§. conſu-
luit,& eſt permutatio ex dicta.l. Aqui
lius:& committatio, ex dicto.§ ſi pa-
ter.§fina.& ſatisfactio,ex dict.l. idem
quē,cum.l.ſequenti, &. l. ſi vero non
remunerandi, ita vt plane in hac mu-
tua,& reciproca donatione remunera-
toria in voluta reperiantur merita ex
quibus locus ſit dictæ legi, quod autē,
§.ſi vir,& ex meritis reſultat recipro-
ca donatio,& ex illis conſtat , & con-
ſeruatur donatio inter virum & vxo-
rem , nec potuit apte Pinellus in caſu
dicti.§.ſi vir diſtinguere mutuam do-
nationem à donatione remuneratoria
in qua ſemper mutua donatio neceſſe
eſt,vt reperiatur.

26 Ex eo intellectu ſuſtinetur donatio
inter virum & vxorem , ea ſcilicet, ſi
ſenex ducat vxorem puellam , iuuen-
culum,pulchram,ſi ruſticus nobilem,
gloſſa in.l.voluntate. C. de dotis pro-
miſſ.& ibi Salicet.probant Barto. An-
gelus,& Paulus,& Alexander , in.l.ſi
diuortio.ff.de verborum obligat.& in
l.ſi ita ſtipulatus.§.ſi tibi nupſero. ff.eo
dem,Bald.in.l.1.in fine.C. de donatio.
ant.nupt.& in.l.penulti.§.mulier. ff.ſo
luto matrimonio,Angelus in.l.1.ff.eo-
dem , vbi Imola , tenet Iaſon in. l.ex
hoc iure.ff.de iuſtit.& iur.numero.55.
effectu.3.& iterum in.l. ſi non ſortem,
§.libertus.ff.de condi.indebit.numero
8.vbi latiſsime Tiraquellus vbi ſupra,
numero.19.Hiſpanus Palat.Rub.in re-
peti.rubricæ.§.31.Didacus late in. 4. 2.
part.§.3.numero.2.tenet Gregorius no
ſter in.l.2.titulo 20.partit.2. qui allegat
Bald.Nouellum in tracta.de dote,glo.
1.& vtrum hæc donatio valeat pręiudi
care filijs prioris matrimonij in legiti
ma, ex. l. viuus libertus. ff. nequid in
frau. Patroni dicemus inferius,& quid
27 noſtro iure Hiſpano , & hoc modo li-
mitatur deciſsio text.in.l.quæ iam nu-
ptæ.ff.de donatio.inter virum & vxo-
rem,& tex.in cap.de illis,de conditio.
appoſitis vbi donatio confertur, in tē-
pus habile,ſcilicet , antequam eam in
vxorem ducat,at vero.l. ſi ita ſtipula-
tus fuero.57.§. ſi tibi nupſero donatio
confertur in tempus inhabile, ſcilicet,
contracto iam matrimonio , quæ eſt
vera concordia ad illa duo iura licet
aliqui neſcio quam turpitudinem ſom
niant,ex qua conciliari putant,duo il-
la iura.vide Didacum.d.§.3.nu.5.&.6.

Præterea , & contra Pinellum qui
exiſtimabat vxorem debere omnia of
ficia coniugi maritali affectione,& nō
poſſe inueniri merita erga virum , fa-
cit,quia excogitari poſſunt merita , &
quotidie interuenire:vt vxor de mari
to

to merito benemerita, & esse, & dici posit: namque si dixeris nobili fœminæ, ipsaque te ægrotante cubum paret medicamenta apponat, ex cubet nocte, fricet, vnguat, totum sternat toris vt mollius cubes, laborem abstineas à coquinaria opera, & seruilibus ministerijs: profecto quia ad ista non tenetur vxor nobilior, ex quo habetur in cap. literas, de restitutione spoliatorum, sit, ut certe modis omnibus demereatur, & singulari & opportuno beneficio afficit. Bald. in cap. gratus, de restitutione spoliatorum. text. singularis in l. etiam. §. ex præterito, ibi: *Quoties eum sublatum*, & ibi: *quia multa merita ancillæ potuisset* ff. de manumiss. vind. Ideoque non assentior Pinello qui ad dictum li. vii. existimabat non posse repeti officium: ad quod non teneretur vxor amore maritali, & puto hæc merita ad mulierem remunerationem æqualem etiam constante matrimonio cum communi & recepta sententia, & sensit Palatius Rubius dicto §. i. in principio, & numero secundo, ad finem, & breuius Tiraquellus in l. 8. connubiali, vbi nihil allegat, nisi solo Plutarcho adducto.

29 Immo cum hæc nobiliores fœminæ non soleant locare operas suas: vt illæ hæc faciant, plane hæ opere excedunt omnem æstimationem pecuniariam, ita vt mereantur quamlibet quantumuis magnam remunerationem, tex. ad hoc singularis in l. naturalis, §. at cum do. ff. de præscriptis verbis, ibi: *Si tale sit factum quod locari solet*: qui est textus ad hoc singularis cum dum æstimari non posset beneficium illud pecunia, quia non solet locari nobilior fœmina, certe remunerationis causa quamlibet rem meretur: quod adijcimus pro viris imperiosis, & superbis qui putant vxores sibi suas seruas, & ancillas omnino debere officium quantumuis humile similique: vt de fœminis nobilioribus benè erit videamus.

30 Sexto adducitur, pro communi, & receptissima sententia, textus in cap. ii. per tuas, de donationibus, ibi: *Nuper cum quidam nobiles ij ... possessionalis ... ad eum Episcopus ... de mandato Alexandri Papæ quatuor modios terræ in feudum concessit perpetuum*. Qui tex. est expressus, & notabilis, vt prælatus propter benemerita possit in feudum terras Episcopalibus, & ecclesiæ suæ licet alias alienare non posset. & potest mutare naturam feudi velut si sit ad tempus potest prorrogare in longius tempus, & si concessum sit pro masculis potest extendere ad fœminas, fundat Iason in dicto §. libertus, in septimo est, & Tiraquello dicto verbo, de ratione argumenti numero, & vbi plures allegat dicimus supra numero. textus in cap. i. §. primo, de leg. conrad. & in cap. i. §. primo titulo qui feudum dare possunt. Palati. Rubi. Hispanus in repetitione rubricæ §. ... adducit Tiraquellus vbi supra numero. 27. vbi plura ad propositum, Alciatus in l. creditores, ff. de ... authentica ... C. de sacrosanctis ecclesijs pro quibus est textus expressus in dicto cap. per tuas, dicta l. Aquilius, dicta l. si pater, & sine dicta l. ... §. sed licet, dicta l. sed & si lege. §. consuluit, dicta l. idem quæ & sine. con. l. sed si non remunerandi, dicto quod autem, §. ... quæ omnia iura sunt expressa pro receptissima omnium opinione contra Pinellum qui leuiter & stringens putat posse omnia hæc iura eneruari.

Pinel

Pinellus igitur contra communem
interpretationem ait, quod in dicto ca
pite per tuas, concurrunt duo maxime
aduertenda, & ait, quod ea parum ab
ſcriptoribus aduertuntur. primum, ſci
licet, quod ob ſeruitia, & benemerita
res omnino non donatur in dicto cap.
per tuas, quod quidem non ignorant
32 Scriptores, qui ex eo textu. colligunt
prælatum poſſe dare in fæudum res ec
cleſiæ propter benemerita, quod qui-
dem ad alienationem pertinet ex cap.
nulli, de rebus eccleſiæ non alienand.
& ex.l.fina.C.de rebus alienis. vbi vt-
cumquè, ſiue directum, ſiue vtile do-
minium alienetur alienationem cenſe
ri, Iaſon in.§.item ſi quis in fraude, in-
ſtituta de actionibus. l.1. C. de fundo
dotali. bene igitur aduertunt Docto-
res ad ea quæ ſcripta reliquerunt, &
applicarunt ad dictum capit. per tuas,
& optima ratione ſcripſere, prælatum
qui alias non poteſt alienare, poſſe ta-
men dare in fæudum cum ſit alienatio
ſuſtinerique eam alienationem re-
rum ſoli, & immouilium propter me-
rita.

Ait ſecundo Pinellus, quod ibi in-
terceſsit authoritas ſummi Pontificis,
ibi: (ex mandato Alexander Papæ) &
licet mandatum illud longe abſit ab
authoritate præſtita, ſed eſto, quod
mandatum illud pertineat ad authori
tatem, patet ex textus, ideo ſummum
Pontificem mandaſſe, & Epiſcopum
conceſsiſſe, quia, ſcilicet, nobiles illi
benemeriti erant de Epiſcopo, ac ſub-
inde de Romana ſede, quia tempore
ſciſmatis quo tumultuati ſolent reli-
qui ipſi ex fide ſeruaſſent Epiſcopum,
iuſtiſsimequè deducunt, ex text. Scrip
tores eſſe in dicto capite per tuas, tex.
vbi prælatus, qui alias non alienat con
cedit in fæudum res immouiles prop-
ter merita: vt obiter notet textum il-
lum contra Decium, in conſilio.164. &
contra Ruinum, conſilio tertio, libro
primo. & contra Ioannem Lupum de
Palatios Rubios, dicto.§ 50. qui exiſti-
33 mabant non poſſe ex hac cauſa remu-
nerationis alienari immouilia, contra
rium tenuerat Iaſon conſilio.222. libro
ſecundo. & conſilio. 227. eodem libro:
& conſilio decimo, libro tertio. vide
Franciſcum Curtium Iuniorem, in
tractat. de fæudis, ſecunda parte prin-
cipali, quæſtione.6. verſiculo, ſecundo
moueor, ſi de fæudo agas, & de rebus
noue in fæudatis à Prælato.

34 Septimo adducuntur, pro communi & recepta ſententia alia iura & præ
cipue, textus in.l.etiam. §. ex præteri-
to.ff de manumiſſ. vindicta, ibi: *Veluti
quod dominum in prælio adiuuerit,
quod contra latrones tuitus ſit, quod
cum ſanauerit, quod inſidias detexe-
rit, & longum eſt ſi exequi volueris,
quia multa merita incidere poſſunt
quibus honeſtum ſit libertatem cum
decreto præſtare, quas æſtimare debe-
bit is apud quem de ea re agitur:* vbi
minor alienat remunerando, Socinus
conſilio.66. libro primo. Alciatus in. l.
creditores, de verborum ſignificatio.
Romanus in.l.ſi ante nuptias.ff. ſoluto
matrimonio. & notat illum tex. Barb.
in rubrica, de donatio. & diſputat Iaſ.
in.l, ſi non ſortem.§. libertus, in nono
effectu.ff. de condi. indebit. vbi fundat
minorem, qui etiam cum decreto non
poteſt alienare res immouiles. l. fina.
C. ſi maior factus. l 1.§.1.ff. de tutellis &
rationibus diſtract. propter merita re
muneranda, poſſe etiam ſine decreto,
& addit, quod licet Franciſcus de Are
tio, conſi. 24. reſtringat hoc ad moui-
lia quaſi non poſsit immouilia aliena-
re ſic intelligẽdo, tex. in.l. cũ plures. ff.
de adminiſtra. tuto. & l. qui filiũ. ff. vbi
pupillus educari debeat, & capit. cum
inoffi-

in officiis, de teſtamen. & dicit Franciſcus de Aretio, quod iſta eſt intentio, tex. in l. fina. C. ſi maior factus, ta-
35 men Iaſon tenet contra Franciſcum de Aretio, & allegat contra illum textum, in l. 2. C. ſi aduerſus donat. vbi nō fuit licitum donaret rem immouilem pupilli eo, quia non interuenit decretum ergo ſi fieret alienatio cum iudicis decreto valeret, ſed tamen aduerte, quod in dicta. l. 2. nulla mentio eſt de meritis, ideo inductio illius textus ad hanc rem, quam agimus, nihil valet, niſi dicas ibi agi de alienatione fundi, & ita de re immouili, & non tenet alienatio propter ſenatus conſulti authoritatem ſi ergo adeſſet ſolemnitas ſenatus conſulti valeret, cum ergo illud recipiatur in ſimplici alienatione, multo magis admittenda eſt in alienatione propter merita. ex dict. l. cū plures, & dict. l. qui filium, & ita pro Iaſo. iudico dict. l. 2.

36 Octauo pro communi & receptiſſima ſententia, facit textus, in l. eum Nauarchorum. C. de nauicularijs & naucleris, libro vndecimo: vbi remittuntur publicæ penſitationes, & conceditur immunitas in præmium benè nauatæ operæ in rempublicam ab eo qui eam operam nauare non tenebatur, & ad hoc adnotauit illum textum Romanus in repeti. dictæ. l. ſi vero. §. de viro. ff. ſoluto matrimonio, fallentia 48. & Barbatia, conſilio vndecimo, libro 2 & conſilio 44. eodem libro. & Tiraquellus vbi ſupra, credit hoc rerum, numero 42. addit tamen ibi hæc verba, ſed an id probetur in dicta. l. eum Nauarchorum, aliorum ſit iudicium.

Meo autem iudicio text. bene pro-
37 bat concluſionem ad quam allegatur à Romano. & Barbatia, ſi conſideres, deciſionem l. penultimæ. C. de iure fiſci, libro decimo, ibi: *Quæque antiqua conſuetudine commendantur in pabulis, vel ſumptu familiæ miniſtrādo intemerata permanent:* vbi antiqua conſuetudo eſt ſeruanda in creandis officijs in eo, ſcilicet, vt vnuſquiſquè munia, & munera ſui magiſtratus exerceat, nec putet ab alio eſſe ſibi excuſationem expectandam, idquè circa pabulum, & circa ſumptum familiæ, modo capio ſenſum. l. cum Nauarchorum.

Cum propter penuriam nauium Naucleri orientales, quibus ex antiqua conſuetudine munus iniunctum erat vt frumentum ex Alexādria, Cōſtantinopolim transferretur, eorum opera officium ſuum præſtare nō poſſent, ac ſubinde, vt inquit textus, titubarent, id eſt, timerent pœnas legibus aduerſus eos impoſitas, tranſacta præſertim iam occaſione nauigādi, ideoquè expectabant indignationem iudiciorum, quæ iudicia reddebantur aduerſus nancleros non tranſuehentes frumentum, Auguſtus vero, ne vrbs penuria frumenti laboraret, fruſtra expectatis naucleris orientalibus, vocatis ad ſe præfecto auguſtali & præſide inſularum ex eorum conſilio (id enim ſonant verba illa)(præfecto Auguſtali. & inſularum præſide conuentis) id eſt, vocatis, & communicatis de ea re, Auguſtus igitur ex eorum conſilio fecit, vt principes, & ſummates, hoc eſt, præfecti Alexandriæ, & Capaciæ claſis, frumentum adducerent, quod quidem per naucleros orientis exeendiris vrbis Alexandriæ conſueuerat trāsferri, itaq; ſūmates Alexādriæ, quæ in Africa eſt ad oſtia Nili, trāſuexerūt frumētū Cōſtātinopolim, quod ex antiqua conſuetudine naucleri orientis, hoc eſt, Aſiæ, transferre tenebantur, eumquè vrbem fame liberaſſent, immunitate, pro remuneratione donantur,

tur, ibi *Salarijs pro mercedula præſti ta*, & ibi *Ex tributariæ penſitationis immunitate*: quidquid igitur reliquerit Tiraquellus aliorum iudicio certe tex. in dict. l. cum Nauarchorum, probat ad literam id, ad quod à Romano, & Barbatia allegatur, & miror Tiraquellum bonarum literarum præſidijs illuſtrem de litera dictæ legis cum Nauarchorum dubitaſſe, mare autẽ Carpatium inter Rodum, & Cretam eſt, à Carpato inſula dictũ verſit ad Aegyptum hodie Turcis familiaris.

Vnde fit vt ei, aut remittatur omni
38 no pœna, aut ſaltẽ minuatur, qui de re
publica bene ſit meritus. l. 2. §. poſtea
cum Apius. ff. de origine iuris. vbi ei,
qui librum Apio ſurripuit, & populo
donauit pœna furti nulla imponitur,
tex. in l. non omnes. §. vltim. ff. de remi
lita. vbi ei parcitur licet transfugę qui
plures latrones detegit, & transfugas
demonſtrauit, notat Romanus ſingulari. 538. Barbatia, conſilio. 11. libro. 4. &
conſilio. 26. libro. 2. Fulgoſius. conſilio,
124. Alexand. conſilio. 19. libro. 7. Socinus regula. 229. Platea, & Angelus, in. §.
ſed & quod principi, inſtit. de iure natu. gentium & ciui. & ibi gloſſ. verbo,
39 ob meritum. Vide Tiraquellum latiſ-
ſime in tracta. de minuend. pœn. cau.
24. & vide. l. in eos. ff. de cuſtodia reorum vbi parcitur carcerato qui detegit conſpirationem factam in carcere.

Nono pro communi & receptiſsi-
40 ma ſententia eſt textus expreſſus, in. l.
viuus libertus. ff. nequid in fraude patroni: verba illius hæc ſunt: *Viuus libertus donare bene merentibus amicis poteſt, legare vero, nec bene merentibus amicis poteſt quo patroni partem minuat*: ex donatione igitur remuneratoria minuitur legitima portio patrono, & ad hoc notat illum textum, Baldus in. l. 2. oppoſ. 4. C. de inofficioſ. donar. Romanus in repeti. l. ſi vero. §. de viro. ff. ſoluto matrimonio, fall. 48. verſiculo, ſexto. Alexand. conſi. 55. lib. 2. Barbatia in rubr. de donationibus, & conſi. 2. lib. 3. Corneus. 178. libro. 2. Iaſon in authentica vnde ſi parens. C. de inofficioſo teſtamen. gloſ. in. l. patronus, ff. de probat. Bartol. in. l. Ambitioſa. ff. de decret. ab ordine facienda. vbi ait, ideo in dicta. l. viuus libertus admitti remunerationem in vita, quia libertus poteſt lucrari adhuc bona vnde legitima patrono ſoluatur, & in vltima voluntate ceſſat iſta ratio, ita refert Iaſon in. l. ſi non ſortem. §. libertus. ff. de condition. indebi. numer. 8. effectu. 8. & in l. ex hoc iure. ff. de iuſtitia & iure. 8. effectu.

41 Aduerte tamen ad vnum, quod eſt
in hoc Regno Hiſpanię quotidianum,
quod deciſsio dict. l. viuus libertus nõ
habet locum in patre reſpectu filiorũ
quibus legitima debetur, quia ex diſpoſitione noſtrarum legum pater non poteſt remunerare de bonis filiorum, ſed de ſuis dumtaxat, bona enim parẽtis ſunt bona filiorum, authentica nouiſsima, & authentica vnde ſi parens, C. de inofficio. teſtamen. & ſunt creditores paterni, l. fin. C. de curatore furioſi, & noſtro iure ſunt bona omnia parẽtum bona filiorum de quibus pater, nec viuens, nec moriens vltra quintũ diſponere poteſt, vnde ſi vltra quintũ pater donaſſet remunerando, iam remuneraret ex alieno non ex proprio, tenet de iure communi expreſſe Iaſ. in dict. l. ex hoc iure, nu. 62. verſi. decimum effectum, & in authẽ. vnde ſi parens. C. de inoffi. teſtam. idem reſoluit Didacus in. c. cũ in officijs, de teſtam. nu. 11. idem reſoluit Gregorius in. l. 8. titulo 4. part. 5. in gloſſa verbo, legitima, & in gloſſa, verbo, en vida, & in

eadem

eadem.l. ipſe Gregorius poſt Rodericum Xuarez, tenet patrem non viuentem, nec morientem non poſſe diſponere, niſi de quinto bonorum, & vltra.l.28. Tauri allegat dictam.l.8. vſq; adeo, vt nec minutulas donationes poſsit facere quam magnam, aut mediocrem donationem efficiant, nō ſolum rerum ipſarum verum etiam, nec ſi vſuſfructum. vide ibi, & conſilium.93. Socini, lib.1. vt nec in rebus, nec in fructibus pater diſponere poſsit vltra quintum exiſtentibus filijs legitimis noſtra conclusionem tenet etiam gloſſa Fulgoſ. Paulus, & Iaſon, in dicta authentica, vnde ſi parens: tenet expreſſe Bald. in l.2.C.de inoffici.donat.oppoſ 4. quod dicta.l. viuus libertus non habeat locū in patre reſpectu filiorum, & legitimæ ipſis debitæ: tenet hanc Baeça de non meliorand rat.dot.filiabus, cap.1.17.nu.3. Tellus in.l.28. Tauri. tenet hanc Gutierrez de iuramento confirmatorio.1.part.capi.5.numer.25. tenet Nauarrus relatus a Gutierrez vbi ſupra, numero 26.& 27.& hęc eſt vera reſolutio ad dictam.l. viuus libertus nec enim legitima patroni exequatur legitimæ filiorum iure & naturæ, & ciuili debitæ.l. nam & ſi parentibus ff.de inofficioſo teſtamento.l.ſcriptio.ff.vnde lib.l.cum ratio.ff.de bonis damnat.

Nec ad hāc quęſtionem facit, quod ſcribit Ioan.Lupus, in repeti. rubri. §.50.nume.2.& Didacus de Segura, in.l. cohæredi.§.cum filiæ.ff.de vulga. falſentia.16. nec quæ ſcripſit Caſtillo, in proœmio legum Tauri, verbo gratia, & Mieres de primogenio. quæſtio.22.1.part.nume.19. quia de his inferius nobis agendum eſt cum de filijs agamus, in filijs alia iuris ratio ſequenda eſt, noſtro iure quomodo, & quantum hæc donatio ſuſtineatur intra, aut vltra legitimam, & vtrum filij poſsint meritis mereri remunerationem à patre, nu. 43 modo id dicimus patrem habētem filios legitimos, non poſſe remunerare extraneo vltra quintum, quia vltra eam quātitatem remuneraret ex filiorum ſubſtantia non ſua, dicta.l.8. dicta l.28.Barto.Baldus.Fulgoſ.Paulus, Socinus, Didacus, & Gregorius, vbi ſupra, cum alijs à me adductis.

42 Vnde in caſu quo donatio remuneratoria facta fuit extraneo certe in præiudicium filiorum non ſuſtinetur, nec iure communi, nec noſtro, nec dicta.l. viuus libertus habet locum in filijs & patre, ex his quę à nobis adducta ſunt, quod ſi pater ſenior, aut ruſticus, aut ignobilis ducat ſecundam vxorem nobiliorem aut iuuenculam eoq; nomine remuneret certe apud nos filijs prioris matrimonij non præiudicauit, niſi in quinto ad quod opportuna ſunt ſuperius adducta ex Didaco, & Gregorio, Nauarro, Baeça, Gutierrez, Tello, Barto.Bald.Fulgoſ.Paul.Iaſ.

Decimo pro receptiſsima ſententia facit tex.expreſſus in authent. de non eligendo ſecundo nubent, ibi: *Iuriſiurandumq; a filio experta fauorem exiſtimauit oportere, ne relinqueret eum ſine remuneratione*. Vbi Angel. ex tex. notat antidoralem hanc obligationem reperiri inter patrem, & filios contra Lancellotum Politum, in.l.filium quē habentem, C.familiæ hercilcun. verſi. Secunda concluſio. & contra Pinellū, in dicta.l.1.C.de bonis maternis, 3.part. nume 8. verſi.infertur vndecimo, qui exiſtimabant nullum eſſe officiū tam pium, tāmq; humanum, quod filius nō debeat parenti, vnde remunerationē, & meritum reijciebat à patre & filio, ſed melius Angelus ſentiebat, & cōtra ipſos & pro Angelo, eſt tex. in dict. authentico. & in.l. de emancipatis. C. de legitim, hæred. ibi *Hoc a ſuis genitoribus meruerunt*, & in.l. cum pater,

§.rogo.ff.de legat.2.ibi: *Roga filia vt bona tua quandoque diſtribuas filijs tuis, vt quiſque de te meruerit.* ex.in l.1.§.toties.ff. de collat. bonorum, ibi: *Si etiam iudicium patris meruit.* & & in.l.fœminę.C.de ſecundis nuptijs, ibi, *Contemplatione meritorum.* & contra Politum ita reſidendum eſt, & contra Pinellum, quod etiam ſi filius debeat parentibus omne officium, & obſequium quantum ius pium adhuc hæc officia dici poſsint merita, quæ remunerationem expectare poſsint, maxime ſi merita procedant ex artificio, aut exercitio impenſo à filio, vel in patrem, vel in rem paternam veluti ſi curator, ſi adminiſtrator, ſi aduocatus, ſi ſutor, ſi faber lignarius, aut ferrarius, aut ſcriba, operas venales patri impendat, tex.in.l.penul.ff.de obſeq. à lib. & liberis pat. & patrono præſtand. ibi: *Nam pietatem debent liberi parentibus non operas.* ita Bald. Salicet. & Iaſ. in.l.ſi donatione.C.de collati. Anton. Gomez in.l.29.Tauri, nume.23. Guitierrez vbi ſupra, part.1.c.5.nume.5. ex his enim operibus cum filius agere poſsit (intelligimus de emancipato) plane ſi pater non remuneret, expectare ſalarium poterit, pone filium rem ruſticã curare lites in hoc ſenatu paternas ſollicitare, negocia patris agere domi foriſque quæ extraneus non niſi magno precio & ſalario feciſſet, alijs filijs in ocio, aut ſcholijs degentibus, videbatur poſſe remunerari, quod ſi remuneratio deſit, quod poterit ſalarium petere, quod tenebat Fulgoſ.in.l.illud.C de collat.ſequitur Ant.Gom.in.l.26.Tau. nu.24.vbi quod hęc Fulgoſi opinio eſt ęqua, tenet Didac.Perez in.l.1.tit.2.lib. 1.ordinam.ſed Iaſ.ibi in.d.l.illud tenet contra Fulgoſum, dicit veriorem pro Iaſone, Baeça de decima præſtand.c.2. nu.3.&.9.licet ipſe ibi diſtinguat, tenet contra Fulgoſum glo.in.l.3.tit.20.par. 2.verbo, que ſon ſuyos, & hę ſunt duæ opiniones repugnantes. Gutier. vero de iuramẽ.confirma.par.1.c.5.num.10. diſtinguit ita vt filius emãcipatus poſſit petere ſalarium, ſecus vero filius in poteſtate, & licet faciat magnum feſtum, de.l.fin.tit.7.parti.2.de.l.3.titu. 20. part.ead.certe mihi illę leges nimium genericæ loquuntur, ego ſi quid mea ſit ſententia, magis probo opinionem Nauarri in hac quæſt.in Manual. c.17. num.144.vt quæſtio decidatur ex voluntate, aut præſumpta, aut probata.& in dubio ſit præſumendum filium parenti hanc curam, hãc ſolicitudinem, has operas donaſſe, idq; ex his quæ dicemus num.50. niſi conſtet apperte de contraria voluntate filij quæ voluntas conſtabit ex proteſtatione, iuxta.l.Neſius.ff.de neg.geſt.& ex lib.rationum, & ex declaratione animi per teſtes iuxta ea, quæ diximus de patre erga filios, de expenſ.& meliorat.c.4.num.4.egregia.l.quæ pater.ff.famil. herciſcun.ibi: *Si non credendi animo pater feciſſe fuerit comprobatus,* vbi Barto.egregia l.illud, C.de collat. ibi: *Niſi huiuſmodi legem donator tempore donationis, ſuæ indulgentiæ impoſuerit:* ex quibus verbis & Bart.ibi aduerte, quod proteſtatio debet fieri, item explicatio volũtatis tempore quo ſeruitium, aut operæ præſtantur, quæ omnia ſunt addenda Auoræ.3 part.quæſt.3. vbi hæc omnia ommiſsit.

Modo ex dictis iuribus aſſerentibus merita filiorum erga parentes contra Politum, & Pinellum, inferunt ſcriptores valere donationem remuneratoriam factã filio benemerito tamq; extraneo, Iaſ. qui plures refert in.d.l.ex hoc iure.3.effect.& Saiſel.effect.3.idem Iaſ.in.d.§.libertus, effect.2.Rolãd.cõſi. 98.lib.1.nu.44.&.45. Palat.Rub.d.§.50. Tiraque.vbi ſup.nu.20.glo.Bart.Bald.

Ange.& Paul. in auth. vnde ſi parens, C.de inoffi.teſtam.glo.Bar.& Bald.in l.ſi donatione, C.de collat.& in l. filiũ quẽ habentem.ff.famil.hærciſ. Caſtil. Hiſpanus in procœmio legũ Tau. verbo,gratia,Segur.in.l.cohæredi.§.cũ filiæ,ff.de vulg.fallen.16.Didac.in, c. cũ in officijs,de teſtam.num.11.Gutier.de iura.confir.lib.1.c.5.in princip.& eſt receptiſsima ſententia noſtris & exteris.

Sed oportune queritur nrõ iure Hiſpano,an ſi pater quatuor habẽs filios, vni eorũ donet ob merita.an iuxta cõmunẽ & receptam ſententiã filius ille habeat ea bona donata tanquam extraneus;& an reputanda ſint æs alienum, an vero cõputada ſint in legitimam, an in tertium.an in quintum quid iure Hiſpano ſit decidendum.

41 In queſtione autem propoſita illud certũ eſt bona illa non eſſe, æs alienũ, nec filiũ reſpectu eorum eſſe veluti extraneũ,nec in hoc caſu habere locũ.l. viuꝰ libertus,ff.ſi quid in fraud. patro. quod reſoluimꝰ ſupra cũ Iaſ.Bal.Paul. Didaço,Greg o.& reliquis quos adduximus,nu.41.& tenet expreſſe Aymõ, conſ.165.ratio eſt,quia cũ ex.l.28.Tau. & l.8.tit.4.par.5.& ibi Greg. verbo,en vida:& Roderi.Xuar.ibi adducto omnia bona præter quintũ ſint bona filiorũ ſi remuneraret pater extraneo, ex bonis filiorũ cũ donatio illa extraneo facta eſſe intelligatur, & alibi adnotauimus ad,l.27.Tau.cũ autẽ bona illa nõ ſint æs alienũ,nec donatio facta intelligatur filio tanquã extraneo, nec ſi extraneo fieret filijs noceret in legitima eorũq;,nec in hoc caſu habeat locũ,d.l. viuus libertus, videndũ eſt, quatenus nrõ iure illa donatio facta filio reſpectu reliquorũ filiorũ ſuſtineatur,quod nec Didac.dixit,nec Greg. ſcripſit, cũ tamen veriſsime dicant in hoc caſu nõ eſſe locum d.l.viuus libertus.

Ego vero conſidero nrõ iure maximã eſſe differentiã inter ſimplicẽ donationẽ.& donationẽ ob cauſam,nãq; illa ſimplex non confertur. & valet in tertio & quintoq; præcipua,l.26. Tau. l.10.ti.6.lib.3.recop donatio ob cauſam confertur,l.29.Taũ.l.3.tit.8.lib.5.recop. ita illa duo iura cõciliant Hiſpanĩ ſcriptores in, d.l.29.Ciſuent.num.1,Lupus nu.7.Anto.nu.29. Tell.nu.2.&.4.Aued. nu.3.Greg.in.l.3.verbo, en ſu parte, tit. 4.partit.4.& in,l.3.verb.no querria, tit.5. part.6.Xuare.in,l.quoniã in prioribus, C.de inoffi.teſtam.q.5. poſt limitationes,Didac.in,c.Raynaldus,§.2 num.11. Xuarez iterũ vbi ſup. in declaratione legis Regni,q.5.nu.9.Bernard.Diaz de Lugo,reg.140.Gutier.quæſ.pract.ciui. 64.nu.3.Auend.reſponſ.17.nu.3. Matie. in,l.3.tit.8.lib.5.gl.2 nu.1. & hæc differẽtia reincidit in antiquiorem, quæ dicebat donationẽ ſimplicẽ imputari, donationẽ vero ob cauſam conferri:& erat difficilis,ex,l.illud,C de collat.ibi: (hæc autẽ regula vt omnia, quæ imputantur,etiã conferantur, minime ẽ contrario tenebit)& hanc tenebat Xuare. vbi ſupra,dicto num.9.

Intelligere tamẽ oportet in caſu. d.l. 29.&,l.3.ti.8.lib.5.recopi.donationẽ ob cauſam ſuſtineri in legitima,& deinde in tertio & quinto ſi is, qui donatione accepit, ea cõtetus nihil amplius velit đ bonis emortui parẽtis, tũc recte coacerbatis bonis ſit diuiſio donatioq; illa ob cauſam ſuſtinetur in legitima, & deinde in tertio & quinto, & ita intelligit ipſamet.l.29. verbis expreſsis, ita vt in officioſa ſit, ſi legitimã excedat, & inſuper tertium & quintum,ac tunc ſit imputatio,ſi nequa conſtare nõ poteſt,an ſit inofficioſa, ſi vero ea donatione contentus nõ ſit,tunc quidẽ omnia confert,& procedit.d.l. illud,vt nihil curandũ ſit de imputatione,& ſunt apperta verba,d.l.29.in principio.

Intellige etiam vnum, quod eſt neceſſarium in dict.l.29.Tauri, & deducitur ex verbis illius legis,ibi: *A traer a*

colla

collacion y particion la dote y donacion propter nuptias, ſequitur: *e las otras donaciones que ouieren recebido*: vt hæc verba non ſolum referantur ad donationes ob cauſam, & non ad donationes ſimplices, quæ fuit ſententia ſcriptorum Hiſpanorum: de qua hoc numero.47.ſed etiam referātur ad donationem ob cauſam non quamcumquè, ſed neceſſariam ſaltem (mea ſententia) neceſsitate impulſiua decente, & conueniente: vt eſt donatio ob dotem, quę eſt neceſſaria compulſiua, donatio propter nuptias hodie nō ſolum libera verū, nec iure cognita noſtro, deniquè cauſa debet eſſe neceſſaria neceſsitate, vel legis vt dos, vel natura: vt datum ad alimenta, vel honeſtatē, vt militia, vel quia conueniat, vt datū, vt in matrimonium eatur, ita intelligo verba (y las otras) quæ ſunt verba repetitiua ſimilium, gloſſ.in authenti. ſi fugitiui, C.de ſeruis fugitiuis, leges enim quæ loquuntur de imputāda donatione in legitimam, loquūtur de donatione ob cauſam non quamcumquè ſed de cauſa ſimili illis expreſsis in dicta.l.29.

In quo laborabat Ripa in.l.in quartam.ff.ad legem falcidiam, numer.158. Berengar.3.part.articu.3.Ruinus, num.23.Cortat.in.l.filium quem habentem, C.famil.herciſcund.Menchac.de ſucceſsio.creat.§.30.numero.268. omnes quærunt quæ cauſa illa ſit, quæ faciat donationem ob cauſam, non ſimplicem, vt conferatur, & inclinant in cauſam neceſſariam, & efficacem ad agēdum, ſed ſi ita intelligas noſtro iure plane verba.l.29.ibi (e las otras donationes) plane erunt ſine ſenſu, quia hodie iam nulla donatio ob cauſam præter dotalem habet eam neceſsitatem præciſſam: ſimilia verba ſunt in authēntica ex ea ratione, quam ſuperius adduximus, quia ſcilicet non debet pater remunerare de bonis filijs debitis, quia iam remuneraret ex alieno, & quia pater quantumuis donet remunerandò ſemper meminiſſe, debet eſſe ſuā ſubſtantiam filijs ſuis debitam, quod late fundauimus ſupra. Et licet ad hoc, vt donatio dicatur remuneratoria, dixerimus non eſſe neceſſe, quod merita ſint obligatoria ad agendum efficaciter ex iuribus ſupra adductis dict.l.Aquilius regulus.l.metum.§.ſed licet.d.l.ſed & ſi lege.§.conſuluit.l. idemquè, §.ſina.cum leg.ſequen.&.l.ſi vero non remunerandi, dict.l. quod autem. §. ſi vir, dict.cap.per tuas, dict.l.etiam, §.ex præterito, dict. l. cum Nauarchorum, quæ ſunt iura expreſſa contra Guillel.de Cun.& Baldum, & Pinel.in materia tamen collationis, & imputationis tenemus neceſſariam eſſe cauſam, aut compulſiuam, aut certe multū impulſiuam, vel legē, vel natura, vel honeſtate, vel more, vel conſuetudine contra Bereng.Corraſium, Corne. Ripā, Didacum, Tell.vt ſupra late diximus.

Vnde donatio facta filio, quia patrem amauerit, coluerit obſequens, & obediens, quod pertinet ad collationē & imputationē, certe ſimplex eſt donatio, & habebitur præcipua, & quidē eſt remuneratoria, vt diſtinguitur ab ea donatione quæ liberalis eſt, ſed qđ pertinet ad imputationē, aut collationē iuxta ea quæ diximus, nu 47. iſto.c. certe eſt donatio ſimplex, & habetur præcipua, & ita intelligo Ioan.Lup.& Paul.vnde plurimū aduertendū eſt in caſu.l.29.ad cauſam, an ſit neceſſaria, an vero libera inde inferes ad donationē librorū, & expēſarū pro addiſcēda aliqua facultate, de quo nos de expēſis & meliorat.c.3.nu.5.inde ad donationē clerico factā ad titulū patrimonij, đ qua Didac.in.c.Raynaldus.§.2.nu.7. Gomet.in.d.l.29.nu.21.verſ.ſub infero.

Auendanius reſponſ. decimoſeptimo, Auendanius alter in dicta.l.29. numero.8. & Tellus numero.16. Menchaca, de ſucceſsio. creatio. §. 30. numero.116. quam ego credo vel conferendam, ſi filius vti hæres ad paternam hæreditatem accedat, vel imputandam in legitimam, ſi ſe abſtineat & reſiduum ſuſtineri in tertio & quinto: iuxta ea quę diximus, numero. 47. & in hoc probo opinionem Didaci, & Auendanij, contra Tellum, & Antonium Gometium, quam tenet & fundat Ayora de parti. bonorum.2.part.quæſtio.3. per totam, vbi vide, & vide de quæſtione ad vtramquè partem, gloſſ.18. principali de melioratione à numero. 65. & in tota illa gloſſ. plura de donationibus conferendis, vel non: & late diſputat Gutierrez, quæſti. practi. ciuili. 65. per totā vbi videre poteris.

49 Adde tamen, quod etiam ſi donatio ſit ſimplex (iam enim reuertimur ad noſtram demeritis diſputationem) ſi tamen probantur merita, donatio dicetur remuneratoria, idquè etiam in prohibitis, gloſſ. loquens de patre & filio quam ſequuntur Barto. & Alexan. ibi: in.l. ſi donatione. C. de collat. Bart. in.l. ſi tibi decem, §. ſi pactus. ff. de pactis, Barto. in.l.1. §. nec caſtrenſe. ff. de collat. Barto. in tracta. de duobus fratribus, quæſtio. penultim. Bald. in. l. & ſi mortis. C. ad legem falcidiam: & in l.1. C. de confeſſ. & in.l. cum virum, C. de fideicommiſſ. Socinus in. l. ſi non ſortem. §. libertus. ff. de conditio. indebiti Iaſ. in.l. ex hoc iure. ff. de iuſtitia & iure, in ſecundo effectu: Fortunius Hiſpanus. in. l. iuriſgentium. §. qui iure, verſiculo, ego vero de tali, ff. de pact. ita vt ex eorumdem authorum, quos retulemus, ſententia non ſit de ea dubitandum, quam tamen intellige, niſi cum benemeritis reperiatur, quoquè affectio filiationis & ſanguinis, quia

50 tunc præualet cauſa naturalis, Romanus ſingulari. 638. Paulus de Caſtro, conſilio.345. libro.1. & conſilio.371. eodem lib. Socinus conſilio.91. libro. 1. Decius in cap quoniam, Abbas de officio delegati. l. à patre. C. de collatio. vnde ſi ſpurius reperiatur, inſtitutus, vel reperiatur donatio ei facta à patre, magis præualet affectio naturalis, quam meritum, & ita intelligunt, Imola, Cumanus, Paulus, Aretin. & Iaſon, in.l. quod dicitur. ff. de verborum obligat. vbi ſtipulatio facta à patre filio bene merenti, magis cenſetur facta à more paterno etiam ſi pater exprimat ſe facere propter meritum. tenent Baldus, Fulgoſius, & Iaſon, in. l. ſi tibi decem, §. ſi pactus, ff. de pactis: inde dixit Decius conſilio.t 0. quod ſi quidpiam relinquatur conſanguineo pauperi non eſt relictum pium igitur etiam ſi ex teſtamēto. C. de collat. ibi: Dotis & aliorum datorum: quod nota ad Tellum in dict. l.29. qui accipit ea verba ſtricte & efficaciter, & reuera accipiedo illa verba (e las otras donationes) ſcilicet, ob cauſam neceſſariam, & efficacem remanent ſine ſenſu, quia nec ipſa donatio propter nuptias eſt hodie neceſſaria, nec agnoſcitur.

Quid autem fuerit donatio propter nuptias, vide Gometium in.l. 50. Tauri, numer.9. quid lege partitarum, vide.l.87. titu.18. part.4. & l.1. tit.11. part. eadem, & vtrobiquè Gregoriū. Didacum in.4. part.2. cap.3. §. 7. numero. 10. Palatios Rubi. in rubri. §.12. numero.1. Xuarez in.l.1. titulo de las arras, numero.2. ex quibus conſtat hodie, nec eſſe vllam donationem propter nuptias, nec aliam ei ſimilem, vnde quidquid obſtinate teneat Tellus, in dicta. l. 29. Tauri, & in.l.17. numero. 78. & in.l. 22. certe verba illa: E las otras donationes: ne remaneant ſine ſenſu intelligenda ſunt meo iudicio, aut de dona-

donatione dotis, aut de donationibus ſimilibus ob cauſam neceſſariam natura, honeſtate, more & cõſuetudine patriæ, in quibus non reperitur mera liberalitas, etiam ſi non reperiatur præciſſa, & legalis coactio, lex enim quæ coniungit, & appoſuit ſub vna, & eadem deciſione donationem dotis, & donationem propter nuptias iam ignotam ſaltem non obſeruatam, & deinde addit, é las otras, intelligenda eſt de alijs ob cauſam neceſſariam natura, honeſtate, more, & conſuetudine, vbi non adeſt mera liberalitas licet, nec coactio præciſſa, alij iudicent, hęc mea ſententia eſt ad dict. l. 29. ratio eſt horum omnium, quia pater hæc donando non verſatur in mea liberalitate, ideo dare videtur in legitimam, hanc rationem agnoſcunt, Ripa, Corraſ. Berengari. & Ruinus, vbi ſupra, & Xuar. & Mencha. de ſucceſsio. creat. §. 30. numero. 268. & quamuis Velazquez de Auendaño in dicta. l. 29. Tauri, gloſ. 3. numero. 4. velit recedere à communi ſententia certe meo iudicio immerito quia ſi cum iudicio eius verba expendas confundit caſus dicta. l. 29. & licet alleget pro ſe & pro ſua illa ſententia Ioan. Lupum de Palat. Rubi. in repet. cap. per veſtras, de donat. inter virum & vxorem. 3. notabili. §. 22. nume. 10. & 11. melius Gutier. illum reprobat, quæſtio. pract. ciuili. 64. libro. 2. nume. 1. & 2. ſed ſi cum iudicio expendantur verba Ioan. Lupi. magis probant receptam ſententiam Hiſpanorum ſcriptorum ad dicta. l. 29. & ad. l. 26. Taurinas, vt altera in donatione ſimplici præcipua intelligatur, altera vero in donatione ob cauſam conferenda, quo diximus modo, ait enim ipſe Ioan. Lupus his verbis: *Dando ergo dotem magnam videtur filiũ meliorare in quinta et tertia bonorum vltra legitimã*: nota verbum illud, vltra legitimam: ita vt ex mente Ioanni Lupi, prius de legitima fiat et ineatur ratio, poſtea vero de tertio & quinto, & eſt ſenſus iuxta verba ipſius legis. 29. in. 2. part. & ita ſunt intelligenda verba Ioan. Lupi, in numero. 12. & 13. quatenus allegat dict. l. 26. & 29.

Sit igitur veriſsimum ex interpretatione ſcriptorum noſtrorum. l. 26. Tauri, intelligẽdam eſſe de donatione ſimplici, quæ præcipua eſt & ad tertium & quintum pertinet, at vero. l. 29. intelligendã eſſe de donatione ob cauſam, quæ legitimam primo tangit, & confertur ab eo, qui ea donatione à patre, ſibi facta contentus eſſe nequit: at vero imputatur in legitimam, & deinde in tertio & quinto, ab eo qui ea contẽtus donatione, nihil amplius curat de bonis paternis.

Sit item veriſsimum, quidquid Berengarius, Ripa, Ruinus, & Corraſ. dicãt vbi ſupra, quicquid ſcripſerit Tel. in dict. l. 29. Tauri. Paul. in. l. vt liberis, numero. 10. C. de collat. & Decius in auth. ex teſtam. C. eod. Didac. in capi. Raynaldus. §. 2. nume. 7. de teſtamẽ. & Mench. vbi ſupra, de cauſa neceſſaria, & efficaci requiſita ad hoc: vt in materia collationis, donatio dici poſsit ob cauſam, quæ ſi non ſit donatio ob cauſam, ſed ſimplex quæ non habeat neceſſariam, & efficacem cauſam, quod in hac materia collationis ſufficit, qđ cauſa ſit neceſſaria neceſsitate, vel naturæ, vel honeſtatis, vel moris, vel cõſuetudinis: vt diximus quia hæc neceſſitas quamuis non ſit coactiua ſatis ſuperq; cogit, ne videatur donans liberaliter donaſſe, & facit tex. in. l. omnimodo. §. imputari. C. de inoffi. teſtam. vbi militia filio imputatur in legitimã, & tamen nulla neceſsitate pater tenetur emere filio militiã, & ita nouiſsime cõtra Tellũ tẽtauit Angulo đ melioratione, in

cis amplius ſi velis, & caſus ſeſe obtu-
lerit.

De probatione autem meritorum,
& an credendum ſit de meritis ei qui
53 dicit ſeſe remuneraſſe ob merita, & me
rita ſpecificauerit, etiam cum iuramē-
to tene partem negatiuam, ſi ſit de pro
hibitis, quod nos latiſsime reſoluimus
in noſtro tractatu de Hiſpanorum no
bilitate & exemptione, gloſſ.2. à num.
17. & latiſsime Tiraquellus dicto ver-
bo, donatione largitus, numero, 87. &
ſequentibus, vbi numero, 91. agit de iu
ramento meritorum, & ibi late diſtin
guit, inter ſpecificam meritorum rela
tionem, & generalem, & inter prohi-
bitos alienare, & donare in præiudi-
cium, vel non prohibitos, & nos agi-
mus, de Principe aſſerente de meritis
quatenus ei ſit credendum in dict. glo.
2. à nume. 17.

Item nota non eſſe iudicanda meri
ta, ea quæ fiunt, vel officio pietatis, vel
54 iuris, vel naturæ, imperio, & vi, & po-
teſtate, vt in filio, vaſſallo, vxore, fa-
mulo, & amico ſæpè experimur, item
què in ſeruo, & liberto, diſcipulo, quæ
conſiderat Ripa in dicta, l. ſi vnquam,
C. de reuocand. donationibus, quæſ-
tione & libro tertio Reſponſorum, ca
pite, 13. cum enim officia neceſſa-
rio exhibentur, non poſſunt hæc
officia, vllo modo pertinere ad meri-
torum rationem, cum in neceſſitati-
bus, nemo vnquam liberalis exiſtat. l.
rem legatam, ff. de adimendis legatis,
textus in. l. ſi ſeruo. ff. de hæredibus in-
ſtituendis. l. proxime. ff. de ritu nuptia
rum, ibi: *Magis debitum libertatem
præſtitit, quam vllum beneficium in
mulierem contulit quo nomine, nec li-
bertus obſequia præſtando, nec vaſſal
lus fidelis pro domino moriendo, nec fi
lius pro patre elaborando, nec vxor
maritum colendo quicquam faciunt,
niſi aliud grauius, & maius interce-
dat, quod ad meritum pertinere vi-
deatur.* Obidquè in tractatu noſtro de
Nobilitate. gloſſa. 2. à numero, 33. per
plures numeros diximus, vſquè ad nu
merū. 47. quantum teneantur ſubditi
mori pro Rege noſtro, vbi à numero,
29. Regis oppreſsionem deteſtamur,
& obligationem adducimus ciuium:
vt Regi ſubueniant, & eum liberent à
tyrannide, nullum præmium expectā
tes, ex eo officio ad quod legis, & iuris
imperio tenentur inuiti, & retinentes,
ibi vide opportuna ad hāc rem quam
tractamus.

De tacito fideicommiſſo.

Notabilia.

1. *Tacitum fideicommiſſum qui ex
noſtris explicent.*
2. *Tacitum fideicommiſſum, vnde ſit di
ctum.*
3. *Obſcuritas teſtamenti nō purgat vi-
tium taciti fidei.*
4. *Fidei committi, & fideicommiſſum
verba vnde.*
5. *Verba, quæ non pertinent ad fidem, nō
pertinent ad fideicommiſſum.*
6. *Verba l. 13. tit. 7. part. 6.* en poridad,
explicant.
7. *Notatur opinio Grego Lop. in d. l. 13.*
8. *Obſcuritas perſonæ in teſtamento ſecu
ta reſtitutione facta incapaci, pro-
bat tacitum fideicommiſſum.*
9. *Regula, quod expreſſum facit ceſſare
tacitum, an habeat locum in noſ-
tro caſu.*

10 *Inſtituto capace harede, & eo palàm rogato de reſtituendo incapaci, non reſtitutis fiſco.*
11 *Quod intelligitur, n. ſi ſequatur reſtitutio.*
12 *Reſtitutio cum obſeruatione teſtamenti conuenientis fideicommiſſum ſi iuſſit incapaci.*
13 *Reſtitutio facta in capaci præcedente clauſula in teſtamento, vt fiat reſtitutio, cui velit an pertineat ad tacitam fideicommiſſum.*
14 *Sine reſtitutione ſemper eſt neceſſaria accommodatio tacitæ fidei.*
15 *Explicatur. l. 13. titu. 5. partis. 6. verſic. en poridad.*
16 *Ex confeßione heredis ſcripti inducitur tacitum fideicommißum.*
17 *Limitatur hoc de confeßione heredis.*
18 *Confeßio de ſui natura ſolet ſibi nocere.*
19 *Confeßio debitoris non nocet creditori hypothecario.*
20 *Confeßio maris & fœminæ aſſerentium matrimonium no nocet alijs.*
21 *Confeßio ſolius mariti de dote recepta, non nocet creditoribus.*
22 *Agitur de l. hereditas. C. de his quibus vt indignis.*
23 *Dict. l. hereditas, continet diſpoſitionem, non probationem delicti.*
24 *An accommodatio tacitæ fidei probetur coniecturis.*
25 *Ad probandam delictum neceſſaria eſt apperta probatio. & nume. 26. & 27. adducuntur aliquot coniecturæ.*
28 *An maioratus inſtitutus poſt accommodationem tacitæ fidei valeat.*
29 *Delictum accommodantis fidem, an extendatur ad legata, & fideicommiſſa particularia.*
30 *Veriſimilitudo eſt cognata naturæ.*
31 *Quod non conſonat naturæ, & rationi non conſonat iuri.*
32 *Hæreditas quæ tranſit ad fiſcum tranſit cum onere legatorum, & fideicommiſſorum.*
33 *Pœna non egreditur ſuos authores.*
34 *Reſoluitur quod talis maioratus non valet in fraudem fiſci.*
35 *Differentia inter fideicommiſſa particularia, & vniuerſalia.*
36 *Intellectus ad l. 3. C. ad leg. falcid.*
37 *Intellectus ad l. Marcellus. § fina. ff. ad Trebellianum.*
38 *An in conſcientia, & animæ iudicio ſit tutus qui accommodauit tacitã fidem.*
39 *Traditur reſolutio quæſtionis contra Bald.*
40 *Inuentio teſtamentorum quo iure.*
41 *Traditur differentia inter maiorum, & incapacem.*
42 *Fiſcus eccleſiaſticus & ſecularis quomodo admittantur.*
43 *Agitur de c. 2. de ſucceßionibus ab inteſtato.*
44 *Quæ onera agnoſcat fiſcus.*

De fideicommiſſo tacito.

RES eſt in foro ipſo tiſſima aſſidua diſceptatione controuerſia, & varie de fideicōmiſſo tacito quæſtio diſputata, nec vlla haſtenus ſatis firma ratione deciſſa, cum habeat ſua particularia iura, quæ hic e[illegible] digei, & interpretationem aliqua ſua quodam iure poſtulent, multa autem de fideicommiſſo tacito multi ſcripſerunt, ſed quæ luce in aliquam deſiderent, in ſta Ant. Gomez in l. [illegible] Tauri, in ſta Gregor. [illegible] in l. 3. tit. 7. part. 6. Did. Couar. & Simancas aliqui hic de hæreticis, caſ. 9. ille [illegible] part. 2. cap. 8. § 8. quæ tamen redigenda ſunt in ordinem, vt dilucidius conſtent ſibi.

1 Et primum fideicōmiſſum hoc vocatum eſt tacitum, cum nihil in eius ſenſu dici poſſit, ex eo autem tacitum dictum eſt, vt in [illegible] gloſſ. in l. cum tacitum. ff. de prob. [illegible] verbo, tacitum, quaſi non [illegible] ſi palam relinquatur nō capietur, [illegible] quæ dicitur tacitum, quia palam non relinquitur.

2 In hac autem re dicitur tacitū, quia palam non relinquitur, hoc eſt, quia in teſtamento ſcire non poteſt cum teſtamentum recitatum, eſt tex. in l. 3. ff. de his quibus, vt indig. l. ita fidei hæredis. ff. de iure fiſci, ibi: *Non eſt enim palam relinquere, quod ex teſtamento ſciri non poteſt*, [illegible] recitatum eſt, tex. in l. 3. ff. eodem, ibi: *Non intelligitur fraudem legi feciſſe qui rogatus eſt palam, reſtituere*: & rurſum ibi: *Iulianus reſpondit, non quidem, apparere quod ab hæredibus ex [illegible] verbis petitum eſt*: & cum multa tradiderit Paul. de acceptione huius nominis, Palàm, in l. hæredes palàm. ff. de teſtamen. vbi late videre poteris: in hac autem re verbum, palam, id eſt,

quòd apparet in teſtamento, [illegible] tatur. tacitum autem, quod in teſtamento non apparet.

3 Denique obſcuritas teſtamenti circa perſonam etiam ſi reſtitutio palàm & apperte ſit, non dicitur nec intelligitur purgare vitium fideicōmiſſi [illegible] nihil enim proderit teſtatori ſi in teſtamento poſtulet reſtitutionem, ſi tamen ex ipſo teſtamento, non intelligatur palàm, cui reſtitutio ſit facienda, tex. in dict. l. ita. quis. ff. de iure fiſci, ibi: *Fundum Titio des, & quæ [illegible]* & ibi: *Rogo vos hæredes [illegible] quod a vobis petij fidei præſtitis*, in hoc enim fideicommiſſo poſteriore obſcura ſunt omnia, in priori vero, quoniam Titio, rogatus eſt hæres reſtituere, nomen pluribus cōmune obſcuritatem fecit, ideo, ipſa reſtitutio poſtea facta Titio incapaci [illegible] quoq; fecit fiſco, [illegible] merito diximus, quod obſcuritas teſtamenti facit coniecturam & præſtat hoc nomen fideicommiſſo: vt tacitum vocetur: quoniā palā non eſt recitatum in teſtamento; ſed tacite e[x]tra teſtamentum, quodq; dicimus de teſtamento intelligimus de codicillis, tex. expreſſus in l. in tacitis. ff. de legat. 1. ibi: *Quod his quis per teſtamentum, nec codicillis rogarit*, vbi gloſſ. verbo, rogatur, & Scriptores.

4 Fideicommiſſum autem vocatum eſt, quia eo modo & eiſdem verbis cōcipitur, quibus ſolent ſolemnia, & legitima fideicommiſſa concipi, in illa enim fide hæredis poſita ſunt pudorque eſt hæredis ſi fidem cōceptam & ſperatam, fallat tex. in §. fina. inſtitu. de ſingu. reb. per fideicommiſ. relict. vnde & Paul. libro. 4. ſententiarum, ait non inducere proprie fideicommiſſum, ea verba quæ omnino nihil pertinent ad fidem conceptam, & ſperatam à teſtatore fidei committente, hæc autē ver-

ba ipſe Paul.enumerat, inter quæ ſunt verba iubeo,mando præcipio , volo, niſi his quoquè iniūctum ſit fidei,verbum,vt tuæ mando fidei,verba autem præcaria,qualia rogo,peto, cupio , de precor,deſidero opto, fideicommiſſum inducere. quia meram fidem ſequuntur hæredis ſcripti cui directa ſunt, quoniam autem hæc diſpoſitio, de qua nos agimus his ipſis verbis concipitur,idquè plerumquè euenit, fidei commiſſum merito appellatum eſt,tacitum autem quoniam extra teſtamētum & codicillos:ideoquè palàm fieri non dicitur, deniquè noſtro iure eſt tex.expreſſus in dict.l.3.tit.7.part.6.ibi:

6 *La ſex a razon es, quando el teſtador rogaſſe al heredero en poridad*, vbi verbum illud *en poridad* intelligendum eſt, ſcilicet, extra teſtamentum, aut codicillos.

Vnde veriſsimum arbitror, quod ibi verbo, en poridad, notat Gregori. Lupus,quod licet accommodatio tacitæ fidei fiat in publico inſtrumento, in quo ad ſint etiam teſtatoris præces, & fiat ſolemne inſtrumentum de precibus & promiſſione,adhibitis ad hoc teſtibus coram publico tabellione, ait Gregor.quod ſi teſtes, & tabellio rogantur de ſecreto ſeruando,ſcilicet,ne detegant,aut publicent hoc, quod geſtum eſt,quod talis accommodatio fidei,quæ vere non eſt tacita,ſed expreſſa,& publica, & notoriæ ſolemnis facit locum fiſco,& allegat ad hoc Barr. in dicta,l.non intelligitur.§.tacite, eodem:idquè aſſerit ipſe ex Barto.propter ſecretum poſtulatum, & deſideratum à contrahentibus.

7 Ego vero ex regula dict l. ita fidei, & dict.l.3.&.l.non intelligitur. ff. de iure fiſci,& gloſſ.in dict.l. cum tacitum, & ſcribentium omnium ibi,& dicta.l. in tacitis etiam ſi aliàs nullum ſecretū poſtulatum ſit,ſi nec in teſtamēto,nec in codicillis fiat mētio,de reſtitutione illa faciēda,quo caſu cum in recitatione teſtamenti,nihil reperiatur palam, hoc eſt,in teſtamento diſpoſitum tacitum factum eſſe intelligimus, & locus eſt diſpoſitioni de tacito ; licet ſeorſum,vel chirographo, vel cautione interpoſita,vel inſtrumento publico edito , & confecto ſuper ea reſtitutione præces teſtatoris,& accommodatio fidei tacitæ hæredis grauati, ſcriptæ reperiantur in fauorem incapacis , ideo locum eſſe aio,fiſco,etiam ſi de chirographo occultando omnino nihil ſit inter eos actum, quoniam prædicta iura id ſolum exigunt quod hæc, de qua agimus,reſtitutio omnino extra teſtamentum,aut codicillos rogata, & poſtulata ſit,dict.l.in tacitis,cum legibus ſupra adductis:atquè hoc modo exiſtimo interpretandos Bartolum,& Gregor.qui eū ſequitur,& captatio ſecreti non eſt neceſſaria etiam ſi multum iuuet.

8 Hinc eſt,vt obſcuritas perſonæ cui hæc ipſa reſtitutio ſit facienda, ſi obſcuritas contingat in teſtamento inducat præſumptionem tacitæ fidei accōmodatæ:ex gloſſ.Barto.in.l. Lucius.§. in teſtamento.ff. de legat. 1. vbi bonus tex.idem Barto.in. l. quem hæredi. ff. de rebus dub.per tex.ibi: cuius ea vtilitas eſt,vt ex hac obſcuritate ſecuta,poſtea reſtitutione incapaci , inducatur vera probatio tacitæ fidei accommodatæ:ex ſuperius adductis,pro qua ſententia eſt tex.expreſſus in dict.l.ita, & dicta.l.3.& dict.l.non intelligitur,&.d. §.in teſtamento,& dicta.l. quem hæredi:quia obſcuritas teſtamenti,ſcilicet, reſtitue hæreditatem meam ei, quem dixi,vel fac de bonis meis,quod iuſsi, vel diſpone de bonis iuxta ea,quæ nobis dicta ſunt , aut ſicuti inter nos eſt conuentum,& actum ſecuta poſtea reſtitutione facta in capaci,nullam relin

quit

quit dubitationem ad inducendam tacitam fidem, vt locus fiat fiſco, omnia autem deſcendunt, ex eo quod diximus ſupra: quia illud, in hac re quam tractamus, tacitum eſt, quod non inuenitur in teſtamento cum recitatur etiã ſi aliàs ſit expreſſum, vel comprobatũ teſtibus, vel chirographo, vel publico inſtrumento.

Vnde puerilis illa allegatio, & ſine effectu, quæ paſsim ſolet obijci, ſcilicet, vocationem facere ceſſare tacitã, ſæpè enim teſtator rogat reſtitutionẽ, idquè tacitè in fauore incapacis, deinde ea præmiſſa longam in teſtamento addit vocationem, ſæpèq; perpetuum & ſimplex fideicommiſſum cõſtituit, de quo agemus inferiùs, tunc in promptu eſt quærere an liceat, & quid, quãtum ve pro ſit, & contra fiſcum opponuntur vocati ex teſtamento, hiſquè ſtatim in ore eſt ea allegatio, ſcilicet, quod expreſſe ſint vocati, at verò incapax obſcure tacite & ſecreto, ac ſubinde inferunt, quod in fideicommiſsis, expreſſum faciat ceſſare tacitum, ex Bald. Paul. Alexand. & Iaſ. per text. ibi in. l. cum ex filio. §. filio impuberi. ff. de vulga. & in. l. ſi ita. ff. de liberis & poſthumis, & in. l. clemens patronus. ff. de hæred. inſtitu. & quia ſubſtitutus præfertur coniuncto qui venit per ius accreſcendi, quia hic tacite, ille expreſſe vocatur. l. 1. §. ſi duo. ff. de bon. poſſe. ſecund. tabul. l. vna. §. pro ſecundo. C. de caducis tollen. l. à Titio. §. Iulianus, ff. de legat. 2. vbi quod ius accreſcendi venit ex tacita voluntate, ſubſtitutio autem ex expreſſa, quia ſecunda inſtitutio eſt, ideoquè adeſt in ſubſtitutione expreſſa volũtas, & quia eſt expreſſa voluntas facit ceſſare tacitam volũtatẽ ex iuris expreſſa deciſsione Bald. in. l. quidam eulogium. C. de iure deliberand. l. qui plures. §. itaquè. l. ex facto §. idem quæro. ff. de vulgari. Baldus, & Decius in. l. in teſtamẽto. C. de impub. & alijs, & in hoc argumento verſantur, Aymon Graueta conſi. 93. nume. 3. Socinus conſi. 30. numero. 36. volum. 1. Cumanus conſi. 118. & licet hoc ità ſe habeat, vt in plerìſquè iuribus partibus expræſſum faciat ceſſare tacitum, hæc verò allegatio applicata ad caſum, de quo agimus eſt plane puerilis, & inanis, quia vtraquè vocatio eſt expreſſa, & patet ex expreſſa, & clara voluntate teſtatoris, ſed quia altera extra teſtamentum eſt facta quidem, merito ex iuribus adductis vocata eſt tacita, de qua infra nobis agendum eſt, nunc verò illud dixiſſe ſat ſit, non dici tacitum fideicommiſſum, niſi quia palàm, hoc eſt, in teſtamento non eſt ea reſtitutio poſtulata, vel in codicillis petita, non vero dicitur tacitũ ex defectu expreſſe voluntatis, quia quod attinet ad tacitum fideicommiſſum expreſſam quoquè exigimus morientis voluntatem, ſed tamen extra teſtamentum, aut codicillos.

10 Inde etiam fit, vt inſtituto capace hærede, eoquè palàm rogato, vt incapaci reſtituat hæreditatem ſi fides non accommodatur nullum delictum hæredis eſt, quia palàm, hoc eſt, in teſtamento rogatus inuenitur nõ tacite extra teſtamentum, aut codicillos, & remanet hæreditas penes ſcriptum hæredem quaſi pure relicta. l. 3. §. ſi quis palàm. ff. de iur. fiſci. l. in tacitis. ff. de leg. 1. l. Lucius. §. in teſtamento. ff. eodem: quod extende etiam ſi & palàm, & tacite ſimul rogatus ſit reſtituere hæreditatem, tunc enim non accommodata fide, nihil omnino peccat hæres, ex dicto. §. in teſtamento, ideo aduerſus fiſcum ſatis ſeſe tuetur, aduerſus vero incapacem reſpectu eius, quod capere poteſt, alia ratio iuris eſt, quę ad nos nihil pertinet modo.

11 Hæc tamen limitat Anton. Gomez

poſt

poſt Baldum in.l. eam quam. C. de fi-commiſ.numero.21. ad fin. & Paulum qui eum ſequitur in dict.§ in teſtamẽto,numero.2.& eſt Gomez in.l.9. Tauri,numero.21. verſiculo, ſecundo, ibi: *Secus tamen ſi bona reſtituat tali incapaci*: fundatur omnes in text. quem Bald.allegat, & more ſuo dicit vnicũ in.l.ſi poſtulante.§.fina.ff. ad Trebelli. verba eius hæc ſunt: *Si donationis cauſa ſuſpectam hæreditatem, ſibi hæres dixerit, & ei reſtituerit, qui ſolidum capere non poßit, aufertur ei, quod capere non poteſt*. Ex qua tex. aiunt, quod ſi palàm rogatus dignus reſtituere incapaci, hoc eſt, in teſtamento quo caſu nihil videbatur pertinere ad fidem tacitam, quod ſi ſecuta ſit reſtitutio facta incapaci, aut ex teſtamento, aut in contractu initio inter viuos, quod aufertur. & adiudicatur fiſco, quia reſtitutio illa tacitam fidem inducat, & indicat indignum eum, qui reſtituit incapaci, fundatur Bald in verbo, aufertur, quod magis applicatur indigno hæredi, ex.l. aufertur.ff.de iure fiſci: quæ tamen ſentẽtia mihi certe ſuſpecta eſt, namquè verbum, aufertur, applicatũ hæredi indigno recte inducit indignitatem hæredis, & quamdam pœnam fiſco applicandam, ex dict. l. aufertur, & ex.l. Papinianus.ff.de his quibus, vt indign. at vero reliquis applicatum nõ ita poteſt, nec debet interpretari, nec induci in fauorem fiſci, & tamen in.d. §.fina. dictæ.l. ſi poſtulante, verbum illud, aufertur, applicatur incapaci qui nullum delictum commiſsit, nec quicquam cum eo geſtum eſt, nec de fide, nec de reſtitutione: ideoquè verbum illud, aufertur, in dicto.§.fin. idem eſt, quod dicitur non facit ſuum, iuxta.l. omnes.187.§.non videtur.ff. de regulis iuris.

Quod ſi dicas propter reſtitutionẽ ſemel factam incapaci id dictum fuiſſe in dicto.§.fina. ego libentius quæram. quare cum tota hæreditas reſtituta ſit in dicto. §. fina. & de tota hæreditate, rogatus ſit hæres cumquè vniuerſe deliquerit reſpectu totius hæreditatis, atquè eam totã coactus reſtituerit, quia ſuſpectam dixit, & à prætore fideicommiſſario coactus ſit adire, & reſtituere, cur non fuit ablata tota hæreditas: ex regula tex.in.l. hæres, & in.l. reſcriptum. ff. de his quibus vt indign. quæ ſunt oportuna iura ad propoſitam diſputationem: & in.l. etiam. C. ad legem falcid. certe ſententia Baldi, Pauli, & Gometij, dura eſt ad tex.in dict.§. fin. & durior inductio ipſius text. niſi dicas, quod reſtitutio reperitur facta cõtra legem maxime in ea parte, in qua non erat ius capiendi, ei cui ipſa reſtitutio facta eſt, ſed tamen adhuc dura eſt iſthęc ſentẽtia, ex eo maxime, quia nec fides tacita ineſt, ac etiã ſi adeſſet totam inficeret hæreditatem, quoniã in tota hæreditate peccatum eſt, quin quod reſtitutio non fuit volũtaria, ſed coacta & neceſſaria, & omnia palàm geſta ſunt, quo caſu delictum, nec ſubeſt, nec intelligitur, nec in reſtituente, nec in accipiente, licet incapace, & forte verbum illud, aufertur, nõ refertur ad fiſcum, in dicto.§.fina. ſed capit interpretationem à dict.l. omnes.§. nõ videtur.ff.de regu. iuris, habet autem relationẽ ad eos qui iure perſequi poſſunt, ita vt ex illo verbo ſolum intelligamus incapacem partem eam quam capere non poteſt, non feciſſe ſuam, cum auferri à ſe poſsit, & videtur verus ſenſus obſeruata deciſsione, dicto §. non videtur etiam ſi authoritas Baldi, Pauli, & Gometij plurimũ reſiſtat.

12 Adde etiã in hac materia alios duos caſus quorum alter eſt, quando in teſtamento eſt obſcuritas perſonæ cui facien-

cienda eſt reſtitutio,ſed ſecreto,& tacite de ea actum eſt,tunc enim ſola reſtitutio cum obſcuritate teſtamenti, aut codicillorum ſufficit,vt locum faciat fiſco,ex gloſſ.& Barto. & reliquis in dicto,§.in teſtamento: Pone inſtituiſſe me Titium eundemq; rogaſſe: vt bona reſtituat ei quem ſciebat, vel vt de hæreditate faciat, quod nouit faciẽdum,vel vt reſtituat ei, de quo inter nos actum eſt,ſecuta poſtea reſtitutione poſt hanc obſcuritatem ſuſpectam quidem locus erit fiſco ſi demũ incapaci fuerit facta reſtitutio quaſi verificata fide tacite accommodata, id quẽ ex dict,§.in teſtamento,& gloſ. ibi.

Alter caſus eſt,quem ponit Bart. in 13 dicto,§ in teſtamento,numero.2.ſcilicet,ſi teſtator inſtituat aliquẽ forſam vxorem, & eam in teſtamento roget: vt reſtituat poſt mortem illis quibus ſibi videbitur, & præſuppono, quod nec ſecreto,nec publice teſtator ſenſit de aliqua perſona: vt excludamus caſum ſuperiorem,ita quod tota reſtitutio collata ſit in liberam voluntatem vxoris:Barto.ibi tenet, quod ſi vxor moriens inſtituat hæredes filios ſpurios mariti, quod ex hac reſtitutione non inducitur tacitum fideicommiſſum,quia ſola reſtitutio nõ inducit tacitum,nullibi enim id ſcriptũ eſt, nec item inſtitutio hæredis:vt Bartol. ait, & eſt verum.

Eandem quæſtionem attigit, idem Bart.in.l.fin.ff. de his quibus vt indig. numero.7.verſiculo,alius caſus:ſed nõ ita conſtanter,nec exiſtimes,Bart.eſſe ſibi contrarium:quia in dicto. §. in teſtamento, aſſerit quod ex illa reſtitutione non inducitur accommodatio tacitę fidei,& ſic non ſit locus fiſco in illo caſu:at vero in dict.l.fina.non quęrit de fiſco, retenta eadem ſpecie, ſed an reſtitutio poſsit fieri vtiliter, quia non eſt tacitum fideicommiſſum, & ait, quod non eſt tutum, nec ſecurum incapaci ſi ei hoc modo reſtituatur hęreditas,quia ſemper videbitur capere eam hæreditatem à teſtatore ex regula vulgari,tex.in.l.vnum ex familia.§. 1.ff.de lega.1.l.ſi afrogator,verſicu.penulti.ff.de adopt.l.cohæredi.§ cum filiæ,verſi.nec fideicommiſſo.ff. de vulgari.l. quoties, C. de donat. quæ ſub mod.fiunt.l.vtrum,§.cum quidam, ff. de rebus dub. Molineus in conſuetud. Pariſienſibus,titu.1.§.8.gloſſ.3.num.12. Tellius noſter in,l.27.Tauri,num.1. & 2.Corneus in,l.1. C. de condi.inſertis vnde talis reſtitutio non valeret, argumento tex.in.l.ſi is qui ex bonis. ff. de vulga. ibi: *Vt ex bonis quæ teſtatoris fuerint amplius capere non poßit*. & hanc diſtinctionem tenet Paulus in dicto §.in teſtamento:deniquẽ in hoc caſu excluditur fiſcus,quia nihil peccatũ eſt,nec hæredis,nec teſtatoris, qui de nulla perſona ſenſit,nec clàm,nec palàm,& eſt ſingularis declaratio ad.l.6. titulo,8.libro.5.recopil. at vero in duobus caſibus præcedẽtibus, teſtator ſenſit de aliqua perſona,vel clàm,vel palàm,quia verba illa ocioſa nõ ſunt,nec intelligi poſſunt,ideo ſecuta poſtea reſtitutio locum fecit fiſco, quia delictũ reperitur,hæres enim debuit abſtinere ab ea reſtitutione, quæ legibus ſuſpecta erat,quamquẽ immerito,& iniuſte expetiuerat teſtator verbis ſuis ſub obſcuris,& prægnantibus.

Et ita habes caſus in quibus ſine accommodatione tacitę fidei, de reſtituendo incapaci inducitur tacitum fideicommiſſum, quod aliàs neceſſariũ eſt.l.hæres quæ tacitum, ff.de his quib. indig.l.ex facto,§.Iulianus,ff. de vulg. vbi Alexand.& Iaſ.l.3.C ad legem falcidiam,Gregor.noſter,in.l.13.titulo, 7. parti.6.Antonius de Meneſes,in rubri.

de

fideicommiſsis,numero,12.vbi tenent omnes,& eſt verum, quod aplicatur fiſco id demum, reſpectu cuius tacita eſt accommodata fides,text.in.l.nō intelligitur,in principio,§.tacita autem, & tex.in dicta,l.in tacitis, ibi (obligaret ſe)tex.in dict.§.in teſtamento, vbi Barto.& Imol.id aperte tenent,tex.in l.in fraudem,ff.de his quibus vt indig. omnes in hoc conueniunt: vt accommodatio tacitę fidei,ſit omnino neceſſaria,vt aplicetur fiſco id, circa quod reddendum,aut reſtituendum fides tacite fuit accommodata,vel tota hæreditas,vel pars hęreditatis poſtulata,& expectata ſit ab hærede,in fauorem incapa.is,delictum enim pendet ex hac accommodatione fidei,ita vt totā reſtituas fiſco,ſi totam incapaci promiſeris, vel partem, ſi pars expectata ſit. At vero hoc de tacita fide accommodata excluſa ipſa reſtitutiōne inducit, quidem tacitum fideicommiſſum,qui enim promittit ſe reſtiturum incapaci,ex ipſa ſua ſola promiſsione ſeſe indignum hęreditate effecit,citra vllam reſtitutionem,& ab eo aufertur hæreditas,vel id circa,quod accommodata eſt tacita fides,& aplicatur fiſco, ex iuribus ſupra adductis, quia accommodando tacitam fidem, leges iuraq; ſcripta læſiſſe intelligitur, ſed tamen citra accommodationem tacitę fidei,reperitur etiam tacitum fideicommiſſum, atquè id intelligitur ex precibus teſtatoris, vel palàm factis in teſtamento, vel extra teſtamentum &codicillos ſecuta rēſtitutione,quę per neceſſariam conſequentiam ſub intelligit accommodationem tacitę fidei, vnde illud factum eſt, quod diximus ex Paulo, Bald.& Gometi.per tex.in dict.l.ſi poſtulante,§.fina.ad Trebellian. vt ſi hæres capax hæreditatis rogetur palàm in teſtamento de reſtituendo hæreditatem incapaci, & ipſe tandem reſtituat,etiam ſi à principio non acquieuerit precibus, nec accommodauerit tacitam fidem, quod ex expreſſo fidei commiſſo,non vero tacito, & ſecuta reſtitutione ſit locus fiſco, qui caſus mihi:vt ſuperius dixi,ſi decidendus foret,forſam quod pertinet ad fiſcū, aliter decideretur,etiam ſi inutilem eam reſtitutionem exiſtimarem in ea parte cuius incapax eſſet is,cui facta eſſet reſtitutio,aliud enim eſt ex Barto.ſententia,quæ mihi ſemper in dubijs vera eſt,& amplectenda libenter,fiſco facere locum,ex cauſa indignitatis, hoc eſt ex delicto accōmodata fide de reſtituendo, quod eſt iure prohibitum, aliud vero eſt quærere,an ipſa reſtitutio facta ei,qui capere non poteſt, ſit inutilis,ſic Barto.in dict.§.in teſtameto,& in dicto.§.fina.ne incapax capiat à teſtatore,medio hærede contra iura ſuperius adducta.

Præterea & in alio caſu, de quo ſupra egimus reſtitutio ſuplet accōmodationem tacitę fidei, ſi licet cum teſtator tacitis & obſcuris verbis in teſtamentę ſenſit,de aliqua perſona rogās hæredem ſcriptum de reſtitutione facienda,de quo eſt tex.& gloſſ. & communis & recepta ſentētia in dict.l. Lucius,§.in teſtamento,cum,videlicet teſtator rogat hæredem ſcriptum,vt de hæreditate faciat, quod inter eos conuentum eſt,vel quod ipſe ſcit: tunc reſtitutio incapaci facta inducit tacitum fideicommiſſum,ſecus vero ſi tota reſtitutio plane collata ſit, in liberam voluntatem hæredis, veluti ſi teſtator roget:vt hæreditas reſtituatur pauperibus,vel his quibus hæres velit, tunc ſi fiat reſtitutio incapaci, reſtitutio forſam erit inutilis, ex iuribus ſupra adductis,quia ab eo incapax caperet medio hærede,à quo capere non potuiſſet,ſed non ſit locus fiſco, ex Bart. Paulo,& Imol.in dicto,§.fina.& in dict. §. in

in teſtamēto: hi ſunt quotidiani caſus, qui contiſgere ſolent, ex quibus ſine accommodatione tacitæ fidei, induci poteſt fideicommiſſum tacitum, ita vt fiſco locus fiat.

Ex quibus elegās declaratio eſt, ad legem Regiam.13.titulo.7.partit.6. ibi: *La ſexta razon es quando el teſtador rogaſſe al heredero en poridad, q̄ dieſſe aquella heredad, en que le eſtableciesse a alguno ſu fijo, o a otro que lo nō podia heredar; porque le era defendido por la ley, ca ſi el heredero cumpliſſe tal ruego o mandamieto del teſtador, e la entregaſſe al otro, perderia por ende el derecho que auia en la heredad*, ideſt (ſexta ratio eſt, quando teſtator rogaſſet hæredem ſecreto, vt illam hæreditatem, in qua inſtitutus eſt, reſtitueret alicui filio ſuo, aut alteri qui capere non poſſet, quia prohibitum eſſet lege, quia ſi hæres adimpleat tales preces, aut præcepta teſtatoris, & reſtituat incapaci, ex inde perderet ius, qđ ad hæreditatem habeat) ecce ergo legem Regiam, quæ apperte non loquitur in accommodatione tacitæ fidei, cum enim caſum, in quo interuenit accommodatio tacitæ fidei, reliquit diſpoſitioni iuris communis: vt ſcilicet, ex accommodatione tacitæ fidei ſola, ſine vlla reſtitutione inducatur tacitū fideicōmiſſum, & fiat locus fiſco, ſed lex noſtra decidit caſum. ſcilicet quando non eſt accommodata fides ſecreto, ſed ſecreto rogatus eſt hæres, ibi: (en poridad) ideſt (ſecreto) & tacite, ſcilicet, extra teſtamentum, vt ſatis explicuimus, aut codicillos, & tunc etiā ſi rogatus à teſtatore nihil ei promiſerit coram, poſtea vero factus hæres hęreditatem reſtituat incapaci, inducitur iure noſtro tacitum fideicommiſſum, & ſit locus fiſco, quod ſenſit Gregor. ibidē & optime.

Sed tamen extende hanc ipſam declarationem. & prædictam, l. 13. verbū illud (en poridad) hoc eſt (tacite aut ſecreto) decidat caſum frequentem, idē tamen ſit dicendum ex dict. l. ſi poſtulante, §. fina. & Bald. Paulo, & Gometio ſupra, ſi hæres capax aperte, & non ſecreto ſit rogatus, tunc enim, vti diximus, reſtitutio redigit rem ad caſum, (de poridad) hoc eſt. tacitum, & inducitur tacitum fideicommiſſum, idem, ſi obſcuritas ad ſit in teſtamento, ex dicto, §. in teſtamento, & gloſſ. & Barto. ibi, reſtitutio enim inducit tacitum fideicommiſſum, ſine accommodatione vlla tacitæ fidei, vel non probatis aliter precibus, ex obſcuritate enim illa, & reſtitutione facta ſit locus fiſco, & declaratur verbum (en poridad) id eſt, ſecreto, vt ſecreto ſit factum, quia obſcure rogatus eſt, & palàm reſtitutum, & ita ampliatur dictum Gregorij explicaturque nouę verbum illud (en poridad) ideſt, ſecreto, ex quibus vides quod ad inducendam tacitum fideicō miſſum, non ſemper eſt neceſſaria accommodatio tacitæ fidei.

16 Sed ſi hæres ſcriptus cōfeſſus ſit ſe tacitam fidem accōmodaſſe, ex hac conſeſsione inducitur tacitum fideicommiſſum, & ſit locus fiſco, gloſ. in, l. 3. C. ad legem falcidiam: ſed ibi fére nihil eſt tamen glo in, l. 3. ff. de iure fiſci, verbo, probationibus, vbi Bartolus, & Salicetus, in dicta, l. 3. Imol. in, l. in tacitis, ff. de legat 1. quod quidem dum hæreditas eſt apud ipſum confitentem, veriſsimum mihi eſt, cęterum in duobus caſibus hæc opinio, quæ placuit Anto. Gometio in dict. l. 9. Tauri, numer. 24. verſicu. 4. cæteris diſplicere poterit & merito.

Primus caſus poſt reſtitutionem factam incapaci libere, pone teſtatorem ſimpliciter me inſtituiſſe hæredem nihilquè, nec palàm, nec tacite rogaſſe,

me

me tamē ex hæreditate res aliquas do naſſe, ſemel filio teſtatoris incapaci: vt cōmodius viueret, certe poſt eam donationem, nihil proderit confeſsio ſola hæredis, quod rogatus tacite fuerit, item me poneme hæredem ſcriptum rogatum apperte in teſtamento hæreditatem reſtituere Seio, ſi nihil aliud proponatur, quam confeſsio hæredis, qui dicat ſe tacitam fidem accommodaſſe certe ſola iſta cōfeſsio nihil, nec prodeſt fiſco, nec nocet tertio, confitēti autem ſibi nocebit.

18 Quia iſtiusmodi confeſsiones ſolæ de ſe nocere alijs, nec ſolent, nec debent præſertim iure iam quæſito tertio, tex. in. l. certum, §. ſed an ipſos, cum gloſſ. ibi egregia, ff. de confeſſ. vbi Bar. & reliqui tex. elegans, in, l. qui ſeruum ff. de interrog. act. facit, quod elegāter tradit Barto, in, l. 2. ff. de fidei inſtrum. & in, l. ſcripturas, C. qui potiores in pi-

19 gnore, & Speculator, tit. de obligat. & ſolut. §. 1. verſiculo, ſed quid, quod debitor confeſſus ſe prius cum alio contraxiſſe in præiudicium creditoris, ſui nihil ei præiudicat, ſed ſibi dumtaxat, nocet ergo iſthæc confeſsio nihil tertio nocebit, licet confitenti noceat.

20 Facit item elegans ratio, quia de iure confeſsio maris, & fœminæ aſſerentium matrimonium inter eos contractū fuiſſe, abſquè teſtibus admittenda omnino non eſt, vbicumquè ex ea cōfeſsione præiudicium fieret tertio ſolis vel o confitentibus, nocet gloſ. in. c. ſiquis diurnis. 30. quæſtio. 5. l. 2. titulo. 3. parti. 4.

21 Nec confeſsio mariti ſola de dote recepta præiudicat creditoribus hypothecarijs, glo. verbo, datæ in, l. aſsiduis C. qui pot. Palatio Rub. in repetit. rub. de donat. inter virum & vxorē, §. 15. & 33. Tiraquel. de retract. conuent. §. 4. gl. 6. nume. 14. Afflict. in conſti. Neapolit. libro, 3. rubri. 24. nume. 34. Bald. de dote part. 10. Iaſ. in, §. fuerat, numero, 57. & 91 inſtitu. de act. apud quos plura videre poteris ex quibus, & quæ ipſi adducūt videas conſtitutiſsimum in iure, quod confeſsio non prodeſt tertio, nocet autem confitenti: ex qua regula in noſtro caſu nocebit hæredi reliquis nocere non poterit, niſi cum cōfeſsione ad ſint alia adminicula, eaquè legitima à lege, de quo vide Franciſcum de Aretio, conſi. 13. num. 9. ſi quando caſus cōtigerit.

22 Præterea occurrit, l. hæreditas, C. de his quibus vt indig. quæ lex eſt elegantiſsima in hac materia, & ex ea colligitur alius, & nouus caſus taciti fideicommiſsi in fauorem fiſci: vt ſi hæreditas data ſit in teſtamento valido non poſsit adimi in codicillis, vel epiſtola, ſicuti nec dari ſi tamen in teſtamento teſtator, reputauit hæredem indignū, vel dixit eum non mereri hæreditatē ſi illam in alium non tranſtulit, aufertur à hæredi tanquam ab indigno, & aplicatur fiſco, verba eius hæc ſunt (hęreditas in teſtamento data per epiſtolam, vel codicillos adimi verbis directis non potuit, quia tamen teſtatrix voluntatem ſuam non mereri vnū ex hæredibus ſuis declarauit, merito eius portio non iure ad alium tranſlata fiſco vendicata eſt, libertates autem in eadem epiſtola datæ peti potuerunt) Barto. in. l. fina. ff. ſiquis aliquem teſtari prohib. numero. 14. applicat dictam l. hæreditatis ad caſum indignitas, idē faciunt Paul. in dict. l. hæreditas, quam indignitatem intelligunt, ſiue hæres ſcriptus adiuerit hæreditatem, ſiue nō adiuerit, quia priori caſu magis facit locum fiſco. l. ex facto. §. Iulianus. ff. de vulga. ſi autem non adiuit. & repudiauit feciſſe in fraudem fiſci intelligitur, & ſic habetur pro adeunte, ex tex. in. l. ſi ſequēs, vbi doctores. ff. ad Sillania. ſi autem mortuus eſt hæres ſcriptus non adita

adita hæreditate, tunc portio accreſcit cohæredi, quia ipſo iure accreſcit hæreditas, caſus enim mortis facit portionem ipſo iure deficere: item ita intelligunt dict. l. hæreditas, ſi teſtator dicat hæredem eſſe indignum, etiam ſi non dicat, quod nihil habeat ex ſuo teſtamento ſatis enim dicit aſſeredo ipſum indignum, idemquè eſſet ſi non dicat hæredem indignum, ſed dicat, quod accommodauit tacitam fidem de reſtituendo incapaci ſufficit enim, vtcūquè indignitatem explicet: ita Paulus ibi poſt antiquiores, quos ſequitur Gregor in l. 23. titulo, 1. partit. 6. ex quo verbo, razon, conſtat, quod licet apud antiquiores, in caſu dict. l. hęreditas, varie diſputatū fuerit an ſit omnino credendum teſtatori, quia eo tempore, quo id in teſtamento fatetur, habet liberam diſponendi de rebus ſuis facultatem & poteſt vel directo, vel obliquè, hæreditatem ſuam relinquere ſiſco. l. in re mandata. C. mandat. authen. de nupt. §. diſponat. ita tenet Albericus in dict. l. hæreditas, & poſt eum Bald. & poſt eos Alexan. & ſenſit Paul. ibi: & poſt hos omnes Gregor. in dict. l. 23.

23 Quia vere filij ſunt veluti creditores paterni. l. fina. de curat. furioſi, & ſunt veluti domini rerum paternarū, quibus & iure naturæ, & ciuili debentur bona paterna. l. cum ratio, de bonis damnat. l. ſcripto, ff. vnde lib. l. nam & ſi parentibus. ff. de inofficio. teſtamen. ideoquè dominium rerum parentum in ipſis continuatur. l. in ſuis, ff. de libe. & poſthumis: ex his quæ diximus ſupra de confeſsione, quod non præiudicat tertio, qui ius habeat, in filijs ſimilitamus, deciſsionem dicta. l. hæreditas, & limitat Gregor. in dicta l. 23. verbo, ſin fijo, vnde merito dicta l. 23. excluſit hunc caſum, ibi: *en que dexaſſe a otro por ſu heredero que non fueſſe fijo, nin de los que deſcienden del*, id eſt, *in quo relinqueret alium heredem, qui filius non ſit, nec a filio procreatus*: hi enim quibus legitima portio debetur, non poſſunt exhæredari, niſi legitime obſeruata ratione, authen. vt cum, de appellat. cognoſ. §. aliud quoquè capitulum collatione. 9. & l. 4. titulo 7. part. 6. ſed hodie illud quoquè neceſſarium eſt, vt id dicat teſtator coram tot teſtibus qđ ſufficiant, ad ſolēnitatem codicillorum, quod innuit dicta l. 23. ibi: *E deſpues dixeſſe ante cinco teſtigos quiero que fulano*, id eſt, *poſtea autem coram quinque teſtibus dixiſſet, volo Titium*: in Hiſpania autem cum codicillorum & teſtamentorum exęquata ſit ſolemnitas, ex l. 3. Tauri, eadem teſtium ſolemnitas, idemquè numerus expectandus eſt, qui in teſtamento nūcupatiuo exigitur.

Cum enim vltima voluntas ea ſit, debet iuſto numero teſtium conſtare, & inducitur ibi text. quod iam tunc quinquè teſtes ſine tabellione ad hanc ſolemnitatem, quæ tunc erat ſolemnitas codicillorum: vt in l. 3. titulo. 12. par. 6. erant vocandi, & hæc eſt confeſsio teſtatoris, quæ nocet hæredi, & prodeſt ſiſco, ſolemnis, ſcilicet, & ex propoſito, & conſulto facta non obiter, quomodo fiunt ipſi codicilli, ne putes quamlibet confeſsionem, vtcumquè probatam ſufficere ad auferendam hæreditatem, valet enim huiuſmodi confeſsio non in vim probationis, nempe quod ex illa confeſsione ſit probatum delictum hæredis, nam tunc ſufficeret duo teſtes de confeſsione, nec lex exigeret quinq; teſtes.

Sed valet illa confeſsio in vim diſpoſitionis, ideo non ſufficiunt duo teſtes quibus probatio naturalis conſtat, ſed ad minus requiritur ſolemnitas co

C dicillo

dicillorũ, quę eſt probatio ciuilis, & le
gitima differẽs à probatione naturali,
d.l.23.d.l.hęreditas, & ex diſpoſitione
d.l.1.tit.4.li.5.recop.ſufficiunt ho 'ie a-
pud nos hiſpanos tres teſtes cũ publico
tabellione, quia confeſsio illa pertinet
ad diſpoſitionẽ, nõ vero ad probationẽ

Ex qua declaratione ſtante dicta. l.
23.non eſt locus doctrinæ Bart. in dict.
l.fina.vbi duos tantum teſtes, vel tres
requirebat teſtes, etiam ſi coram tabel
lione fieret iſta confeſsio, nam ex his
quæ diximus, cum diſpoſitio, requirit
diſpoſitionem ſolemnem & legitimã,
ex dict.noſtra lege..3. ibi: *E debe de
ſer del Rey, pues que el teſtador non
quiſo que la ouieſſe aquel que eſtableſ-
cio por heredero,* idest, *& ad Regem
pertinere debet poſtquam teſtator nol-
luit, vt ad eum pertineret, quem hære
dem inſtituit*: nota verbum illud (no
quiſo) idest (nolluit) quod ad volunta-
tem neceſſario referendum eſt, cũ er-
go voluntas ſit, reſtat vt ſit voluntas
ſolemnis & legitima qualis eſt codicil
laris, cum directo hæreditas adimi nõ
poſsit in codicillis, oblique poſsit.l.2.
C.de codicillis, dicta.l.hæreditas, ibi:
Adimi verbis directis non potuit: &
quia non eſt expreſſa perſona cui reſti
tuenda eſſet, dicta.l.23.ibi: *E non dexo
en ſu teſtamento otro heredero que he-
redaſſe lo ſuyo*, idest, *& nec in ſuo te-
ſtamento alium hæredem ſcripſit qui
ſibi hæres eſſet*: vnde non poteſt induci
in noſtro caſu dict.l.hæreditas, ad taci
tum fideicommiſſum, quia ibi non eſt
expreſſa perſona cui ſit reſtituenda hę
reditas, ex quibus factus eſt locus fiſco.

Quando autẽ agitur de probãda ac
commodatione tacitę fidei ſtatim in
24 prõptu eſt allegatio.ſ.quod accommo
datio tacitę fidei probetur, ex cõiectu-
ris & indicijs, quia cũ ſit delictũ tacitũ
idest, occultũ in quo interuenit dolus,
videtur, quod ſit admittẽda probatio,
quę admittitur ad probandũ dolũ, qui
quidẽ cõiecturis probatur & indicijs,
l.dolũ.C.de dolo, qui eſt tex.expreſſus
l.non omnes.§.à Barbaris.ff. de remili
tari.ibi: *Sed licet hoc liquido cõſtare nõ
poſsit, argumẽtis tamẽ cognoſcẽdũ eſt*.
tex.in c.1.de renunti.lib.6. l. conſenſu,
C.de repudijs. Boerius deciſ.101. nu.4.
Moderni de arbitrijs lib.2.caſ.89. & ca
ſu.175.nu.7. Iaſ.qui dicit dolum difficil
limæ probationis, conſi.141.lib.4. Sali-
cet.in.l.3.C ad leg.falcid. Anto.Gome.
in l.9. Tauri, nu.25. Meneſius in rubri.
de fideicõmiſsis, vbi ſic intelligit poſt
reliquos verba iſta dict l.3.ibi: *Manifeſtiſsimis probationibus*.

25 Sed mihi hæc difficilia ſunt, quia
ad probandũ delictũ & adimendã hæ-
reditatem propter delictum commiſ-
ſum neceſſaria eſt apperta & clara pro
batio.l.ſciant cuncti.C.de prob.l.3 §.ta
cita.ff.de iur.fiſci.ibi; *alijs probationi-
bus manifeſtiſsimis*: & forſam hoc de
indicijs recte applicabitur caſibus, de
quibus ſupra.ſ.qui pręſumuntur proba
ti ex reſtitutione ſecuta, at vero appli-
cari ad verũ delictũ oſtendendũ, hoc
eſt, ad moſtrandã verã accõmodatio-
nẽ tacitę fidei nõ poſſunt, debet enim
hęc vere probari, aut teſtibus, aut chi-
rographo, vel nuda promiſsione, ex.l.
in fraudẽ.ff.de his quib.vt indig.l.hæ-
res.ff.eod.l.in tacitis.ff.de legat.1. ideo
ſemper requiro naturalẽ probationẽ
duorũ, vel triũ teſtium aſſerentium ac
cõmodatã fuiſſe tacitã fidem, vtq; legi
timi ſint teſtes tales.ſ. quibus fides in-
trepide habẽda ſit, cum delictum, niſi
legitimo teſtimonio probari non poſ-
ſit, nec ſit vnquam auferenda hæredi-
tas ex coniecturis, quod enim perti-
net ad ſolam reſtitutionem ea nunquã
ſola

ſola præd at tacitum fideicommiſſum, etiam ſi incontinenti fiat, tenet Anto. Gomez in l. Tauri, nume. 26. & eſt verum. neceſſe enim eſt, quod præcedat id quod ſuperius diximus, vel apperta & clara deprecatio extra tal ullas, vel obſcura in teſtamento, aut codicillis, ex dict. § in teſtamento.

26 Item nec ſufficit ſola indagatio, & inquiſitio quo pacto incapaci poſsit relinqui propria hæreditas, nec quod de ea re teſtator conſuluit iuris peritos, cum enim conſuens & inquirens quãdam præcluem voluntatem manifeſtauerit, credibile eſt, quod permanſerit. & durauerit in ea voluntate, quam viuens habere videbatur & quod opere expleuerit, quod conſulendo quæſierit. l. ſtatius in principio, ff. de iure fiſci, ibi: *Si non probaretur mutatam voluntatem*. l. cum tacitum, iuncta gloſſa. 2. ff. de probatio. l. 2. titulo. 4. part. 7. l. non ſolum, §. morte, ff. de noui oper. nunt. l. ſi quis in principio teſtamenti. ff. de legatis. 3. Bart. eleganter in dict. l. cum tacitũ, vbi dicit, quod ſemper videtur in eadem ſecreta voluntate durare & permanere, quæ mutata non intelligitur, nec præſumitur, & ex voluntate viuentis præſumimus volũtatem morientis. l. Titia. §. qui morte, ff. de ann. legat. l. Sempronio, & l. fina. ff de vſufruct. leg. l. quoniam. C. de naturalibus lib. ideo ſecundum teſtamentum non tollit cauſas indignitatis quæ ortæ erant ex priore. ſi ſequatur illa reſtitutio, de qua conſultatio præceſſerat, dict. l. ſtatius. & Bald. in dict. l. cum tacitum, per tex. ibi.

27 Item nec ſufficit, quod teſtator fuerit auarus. rebusquè ſuis parcens, & admodum frugalis vitę, nec quod immemor animæ ſuæ, parum aut nihil pro ea diſtribuendum curauerit, nec quod ſuorum immemor planequè egentiũ, extraneum planequèque incognitum hæredem reliquerit. cum ex huiuſmodi magna largitione, ita facta pręſumatur fraus. l. omnes. §. Lucius. ff. de his quæ in frau. cred. l. 7. titulo. 15. part. 5. & ibi gloſſ. verbo (todos eſtos) & ex qualitate perſonæ arbitrandum eſt, Bald. in titulo quibus in cauſ. amitta. feud. & ibi multa adducit Afflictis, quod ſit qualitas perſonæ attendenda, an amicus an cognatus. an vir probus, quem putes facile ſeruaturum fidem, an olim inimicus.

28 Sæpe tamen contingit, vt fiat fraus legi, quod teſtator poſt acceptam datamquè fidem, ſecutus cautellam Cepolæ. 38. addit varias ſubſtitutiones, vocando vnum & item alium, poſt hæredem ſcriptum, ipſumquè rogando palàm de reſtitutione facienda. ſæpèque maioratum & fideicommiſſum perpetuum inſtituit, quod eo animo fit, & conſilio, vt ſi quando de tacita fide ac cõmmodata agatur fiſcus excludatur. quia ſcilicet, fides tacite accommodari per hæredem ſcriptum non poſsit, in fraudem eorum qui vocati ſunt ex cauſa fideicommiſsi. tuncquè adducũtur omnia, quæ ſcripſimus de expenſis & meliorationibus, cap. 10. num. 48. quod ea quæ non poſſunt alienari, non poſſunt confiſcari. l. imperator. ff. de fidei cõmi. lib. vbi Bart. maxime ſi prohibitio alienationis fuit facta in fauorem tertij, ex Bart. in. l. ſi quis in tantam, C. vnde ui: aiuntq; hæredem accõmodantem fidem, ſibi delinquere nõ reliquis l. ſtatius florus. §. Cornelio fœlici. ff. de iur. fiſci.

29 Præterea adducitur l. 3. C. ad legem falcidiam, & l. Marcellus, §. fina. ff. ad Trebellianum, l. Papinianus. §. meminiſſe, ff. de inofficioſo teſtamen. quod ſcilicet, delictum hæredis accommodantis tacitam fidem non extendatur ad legata & fideicommiſſa.

Et poſtremo adducitur, quod ſupe-
rius attigimus de expreſſo, & tacito,
quod expreſſum fideicommiſſum fa-
ciat ceſſare tacitum, l. cum ex filio, § fi
lio impuberi, ff. de vulgar. l. doli clau-
ſula, ff. de verborum obligatio. & argu
mentantur à veriſimili, quod non ſit
credibile, quod teſtator quæſierit viã,
qua diſpoſitio propria corruat, l. 3. C.
de mili. teſtam. nec ſit veriſimile tàm
contraria, & penè impoſsibilia voluiſ
ſe teſtatorem, l. tam ad ea, ff. de condi-
tion. & demonſtra. vbi gloſſ. & Docto
rès, Barto. in l. 1. §. parui, ff. quod vi aut
clàm, Alexand. in l. ſi mihi & tibi, §. fi.
ff. de legat. 1. Alciatus regul. 2. præſum-
ptio. 28.

Nec ſit quicquam minus rationi
conueniens, nec quicquam minus præ
ſumendum de homine cordato, & ſa-
næ mentis, l. ſi ita quis, in fine, ibi: *quod
vtique nemo ſanus probabit* ff de cui
ctio. l. Saluius Ariſto. ff. de legatis præ-
ſtand. facit l. Meuius, ff. de legatis, 2.
vbi quod veriſimile eſt credendum,
contra vero non eſt credendum, quod
non eſt veriſimile, l. cum pater, §. pa-
ter, ff. eodem, l. qui filium, & in l. vxo-
rem, § fœliciſsimo, ff. de legat. 3.

30 Et veriſimilitudo eſt cognata natu
ræ, Bald. conſilio 180. numero 3. libro 1.
tex. in l. filio quem pater, ff. de liberis
& poſthumis, & quæ non conſonant
31 rationi naturali, non conſonant legi-
bus & iuri, late Bald. in l. teſtium, C. de
teſtibus.

Adducuntur etiam, quod quando
32 hæreditas tranſit ad fiſcum propter in
dignitatem tranſit cum onere legato-
rum & fideicommiſſorum, Anto. Me
neſius in l. eam quam, C. de fideicom-
miſsis, nume. 57. & eſt text. in l. non in-
telligitur, §. cù ex cauſa, ff. de iur. fiſci.
ibi: *Omnia, quæ in teſtamento data
ſunt valent*: text. in dict. l. 3. C. ad legẽ
falcidiam, tex. in l. hæreditas, C. de his
quibus vt indignis & in dict. l. Marcel
lus, §. fin. & dict. l. Papinianus, §. memi-
niſſe. ff. de inofficioſ. teſtamen. l. dici-
tur, ff. de iur. fiſ. i, ibi: *& libertates &
legata manent* l. cum fiſco, ff. ad Silla-
nian. & l. cum tabulis, ibi *Cum tam le
gata quam non obeſſe, & ideo eum ſuo
onere fiſcum ſuccedere*. l. imperator, §.
diuus, ff. de fideicommiſ. lib. l. ſi ſeruus
plurium, § ſi quis, ff. de legat. 1. vbi Bar.
& Doctores, & quia pœna non debet
egredi ſuos authores, l. ſancimus, C. de
pœnis.

Et addunt, quod teſtamentum po-
33 tuit incipere à ſubſtitutione, l. 3. §. fina.
de liberis & poſthumis, Alexàn. in l. ſi
pater impuberis, ff. de vulgari. num. 4.
Iaſ. in authen. nouiſsima. numer. 26. C.
de inofficioſ. Xuarez. in l. quoniam in
prioribus, 15. limita. C. de inoffi. teſtam.
Alciatus in rubri. de vulgari. numer. 6.
Berberanus in l. ſi pater, C. eodem, nu.
328. C. de inſtit. & ſubſtit. Corraſius in
rubri. C. de impub. nume. 14. Ripa in l.
1. numero 7. de vulgari. tex. in l. ſi filius
ff. de hæredib. inſtit. l. ſi à primo, ff. de
liberis & poſthumis: quod ad multa
ſolet allegari, vt vtilis ſubſtitutio, pro-
pter inutilem inſtitutionem non vitie
tur, ſed ab ea vtiliter incipiat, & eſt
quotidianum ad vocationes, de quibus
in l. humanitatis, C. de impub. & alijs,
& ad eas, de quibus in l. 27. Tauri, cuius
legis diſpoſitio frequens eſt in foro, &
frequentior diſputatio, de ſubſtitutio-
ne vtili cõſeruanda, reiecta inutili, quę
ex dict. l. 27. fieri non potuit, ne tota diſ
poſitio pereat, de quo alibi.

34 Omnia tamẽ hęc maximã difficul-
tatem habent, ſemel data & accepta fi
de de reſtituenda tota hæreditate, plus
enim valet hoc, quod re vera agitur,
quã vocationes quæ poſt hanc fidẽ da
tã, & acceptam ſimulatæ cõcipiuntur,
vt

vt per totum plus valere, quod agitur, & in huiuſmodi rebus magis attendenda eſt vera voluntas, quam longa quædam relatio verborum, l. voluntas, C. de fideicommiſſ. non enim verbis leges impoſitæ ſunt, ſed rebus quæ vere & realiter geruntur, dict. l. volũtas, l. qui autem, §. non ſimpliciter, ff. ſi quis ommiſſ. cauſ. teſt. l. 2. titulo, 16. lib. 5. recopilatio. & qui tacitam fidem poſtulauit de reſtitutione facienda incapaci falcem appoſuit ad radicem ſuæ diſpoſitionis, quia tractatus prior tollit ſequentem voluntatem, l. ſi quis in principio teſtamenti, ff. de legatis. 3. l. non ſolum, §. morte, ff. de noui operis nunti. l. at ſi quis, §. plerique, ff. de relig. & ſumpt. fuit enim fideicommiſſum illud appoſitum in teſtamento vmbra quædam quæ tacitum obumbraret in fraudem fiſci cui ius quæſitum eſt ex tacita fide poſtulata, & data accedente autem veritatis luce fugit, & annihilatur vmbra. præualente rei quæ geritur veritate, l. filio quem pater, ff. de liberis & poſthumis, ibi: *Ne magne veritas naturæ obumbretur.* l. ita fidei, ff. de iure fiſci. regul. certum, de regulis iuris, libro 6. & quia colapſo fundamento corruit ædificium ſuper impoſito, c. cum Paulus. 1. quæſt. 1. l. redẽptores, ff. de rei vendi.

31 Nec obſtat l. 3. C. ad legem falcidiã, cum ſimilibus: quæ conſeruant legata & fideicommiſſa, quia fatemur, quod fiſcus tenetur adimplere, & ſoluere legata, & fideicommiſſa particularia relicta particularibus, iſtud tamen ceſſat in fideicommiſſo vniuerſali, atque adeo in ipſo particulari ceſſat, ſi in eo inueniatur data & poſtulata fides tacita, vniuerſale, namque fideicommiſſum idem eſt, quod hæreditas, fideicõmiſſum enim vniuerſale, non acquiritur ipſo iure ſicuti hæreditas, l. facta, verbo, reſtituta, ff. ad Trebellianum, Barto. in l. 1. ff. de legatis 1. Iaſ. in rubrica, ff. ad Trebellianum, numero 9. legata autem, & fideicommiſſa particularia etiam ſi ſint maximarum rerum, & plurium recta tranſeunt via ad legatarium, & fideicommiſſarium, l. à Titio, ff. de furtis. Alexand. & alij in l. ſi tibi homo, §. cum ſeruus, ff. de legat. 1. hæc enim fideicommiſſa particularia perpetua, quamuis contineant vniuerſitatem rerum, vt cõtinent maioratus noſtri, attamen continent vniuerſitatem facti, non autem iuris. at vero hæreditas ipſumque fideicommiſſum vniuerſale continent vniuerſitatem iuris. qđ adnotauit Molina noſter de primoge. libro 1. cap. 26. numero 20. & eſt vtiliſſimum ad l. 4. ff. de pet. hæred. vt in fideicommiſſo vniuerſali vnum iudicium ſufficiat pro toto fideicommiſſo vniuerſali, at vero in maioratu non item, ſed ſingulæ res &, ſingula iudicia, & ſingulas vendicationes expoſcunt, in generalitate enim facti, quælibet ſpecies conſiderantur de per ſe. l. vendicatio, ff. de rei vendica. Paul. in l. 1. ff. de offi. eius cui mand. eſt iuriſdict. quod eſt elegans ad dicta l. 4. ff. de peti. hæred.

Vnde fideicommiſſarius vniuerſalis eſt hæres, l. ſi filius, §. 1. ff. quid cum eo gloſſ. famoſ. in l. fina. C. de edicto diui Adrian. Tollend. vbi Scriptores, habet enim fideicommiſſarius vniuerſalis executionem, de qua ibi, particularis minime, ideoque qui eſt incapax hæreditatis, eſt incapax fideicommiſſi vniuerſalis, gloſſ. verbo, habetur, in § eſt autem, inſtitu. de hæred. inſtit. Scriptores in l. Seius & Augerius, ff. ad legem falcidiam, & quia legata æquiparantur fideicommiſſis particularibus non vero vniuerſalibus, l. 1. ff. de legatis 1. l. fina. C. de fidecommiſſ. item ex fideicommiſſo particulari,

potius deducitur falcidia, at vero ex vniuerſali potius Trebellianica.Iaſo. in rubrica.ff.ad Trebellianum,numero.6.

Ideo dicta l.3. ad legem falcidiam,
6 loquitur in fideicommiſſo ex quo deducitur falcidia non vero Trebellianica,& ideo intelligenda eſt de particulari,ibi(ad eum videlicet modu quem lex falcidia patitur)& ita tex. in l. ſeruus plurium,§.penultimo, loquitur in legatis,ibi *ex ea equitate remanebit onus ſeruorum ad hæredem* & l.imperator ſolum in libertatibus fideicommiſſarijs quæ ſunt particulares: item l cum fiſco,ibi: *non ingratum a* [illegible] *libertates rata ſunt*: omnes itaque loquuntur in fideicommiſſo & legato particulari,quod conſeruatur à fiſco,dolus vero verſatur in fideicommiſſo vniuerſali. ſi ex verbis appareat perpetuum probata tacita fide.l.omnes,§.Lucius, ff. de his quæ in fraud.cred.Decius conſilio,6 numero 9. Mieres in tractatu maiorat. 4. part. quæſt 23.num,7..

Nec obſtat l.Marcellus,§ fina.ff. ad
37 Trebellianum,quæ loquitur in fideicommiſſo vniuerſali, namquè ibi à principio fideicommiſſum recte & legitime factum eſt, & rogatus fuit capax,& vocati item capaces, diuerſa ſpecies à noſtro caſu; quia vero rogatus non vendicauit mortem teſtatoris ſe indignum fecit, ſibi itaque nocuit ex poſt facto in noſtro caſu,vt diximus eſt vitium voluntatis in ipſo limine inſtitutionis, & aliud aperte geritur,aliud tacite tractatur,deniquè ex repugnantia voluntatis delictum reperitur ſolum legitime commiſſum adeſt contra legem ante vocationes, at vero in caſu dicta l. Marcellus, teſtator nihil peccauit omnia legitime geſſit, ideo diximus, quod in noſtro caſu teſtator appoſuit falcem ad radicem ſeræ diſpoſitionis delinquendo, & expreſſe ſuas ſecutas diſpoſitiones deſtruendo, & ideo reliqui caſus de indignitate non poſſunt computari cum noſtro caſu, in quo ex voluntate contraria.& delicto teſtatoris incipit ius fiſci, & perficitur accommodatione tacita hæredis,itaquè eſt locus fiſco,& fideicommiſſum ſubſecutum eſt inane, ex defectu veræ voluntatis. & nihil nocet fiſco, cui iam ius plane quæſitum eſt.

38 Illud vero maxime eſt controuerſum an hæres tacite grauatus teneatur re hæreditatem incapaci, cui tacitam fidem accommodauit teneatur in foro conſcientiæ reſtituere fiſco, in quo noſtri varie ſentiunt, namquè Anton. Gomez in dicta l.9.Tauri,num .ro. tenet reſolutiue, vti ipſe dicere ſolet, quod talis hæres nullomodo poteſt retinere,ſibi ea bona quæ accepit reſtituenda incapaci,per fideicommiſſum tacitum,item quod nec poſsit incapaci reſtituere,immo quod nec ipſe incapax,ſi ſibi facta ſit reſtitutio, illud què tenet ex ea ratione, quia cum ſemper ſit in mala fide:ex l.cum tacitum,ff de probat.reſtituere tenetur,ex quo text. fructus etiam ante litem ceptam reſtituuntur,quia ab fuit bona fides, & ad fuit mala,& quæ notat Barto.in l.prædonis,ff, de pet. hæred. & Scriptores in l,hæredem.ff.de his quibus vt indignis,& in l.1.C.eodem, & Bartol.in l. fina. C. de his quibus vt indignis: & quia omne,quod non eſt ex fide peccatum eſt,cap.fin.de præſcrip. & quia ſcire debes,quod [illegible] non eſt ad alium modis omnibus pertinere.l.ſi C.vnde vi.& hanc tenet Bart.in l fin. ff. de his quibus vt indig. numero,9. & Segura in.l.cohæredi,§.cum filio.ff. de vulga. idem tenet Gregor.in.l.u. verbo,cumpli eſſeal ruego, ibi: (ſed forte dictum Bartoli verius eſt) vbi ſupra.

Contra

Contrarium tenet Didacus, in.4. part.2.capit.8 §.3.numero,8. & 9. ſed re uera eius fundamentum non multum vrget, quia hic hæres qui accommodã uit tacitam fidem, vere non habet voluntatem teſtatoris, qui cõtrarium rogauit, & petit, & quietus deceſsit propter fidem datam tacite de reſtituẽdo, ideo revera ſecluſo iuris figmento ex voluntate hæres non eſt, quod patet ex ſuperius dictis: vnde corruit ratio Didaci, ius enim eum hæredem facit ad effectus iuris, & vt ab eo arripiat fiſcus tanquam ab hærede indigno, ipſe tamen re verá ſecluſo fiſci cauſa, bona retinet contra ſibi notiſsimam voluntatem teſtatoris, vnde corruit ratio dõmini Didaci, procederet vero ea ratio in alijs caſibus indignitatis propter nõ vendicatam mortem, ex dicta.l. Marcellus, §. fina. vbi omnia rite, & recte præceſſerunt ex legitima voluntate teſtatoris, quæ in noſtro caſu accommodatę tacitæ fidei deficit, vnde hæres ſcriptus non poteſt retinere illam hæreditatem ex defectu voluntatis, quia re vera, ſibi nõ eſt relicta, nec incapax item retinebit ex reſtitutione, quia lege iuſtiſsima diſponente incapax eſt, ex his quæ notat idem Didacus vbi ſupra, num.8. verſi. Primum, cum Caietano.22. quæſt.62. arti.3.

Gloſſa enim celebris in capi. fraternitatis.12. quæſtio.2. quæ ait pœnam legis exterioris non eſſe conſiderandam in interiori iudicio, donec fiat executio, intelligitur in pœnis exigentibus iudicis executionem, non vero habet locum in pœnis, quæ non requirunt actum aliquem iudicis cum incapax ipſo iure ſit incapax, ſine actu iudicis, nec hæres reſtiturus habet voluntatem, nec fidem bonam, ſine quibus bona habere non poteſt. eſt ergo vera opinio contra Dominũ Didacum, nec quicquam facit voluntas teſtatoris erga ſpurium, quia ea etiam ſi ſit voluntas, non eſt voluntas legitima, non enim quælibet volũtas ſufficit, ſed ea, quæ à lege probatur, vnde depẽdet ſolemnitas teſtamenti, dict.l.1. titu.4. lib. 5. recopil. & dict.l.13. titu.7. par.6. & quæ diximus.

Quamuis enim inuentio teſtamentorum de iuregentium emanarit, ſine viribus erat hoc teſtamentum, nec cogebat hæredem, §.1. institu. de fideicõ. hære. ius autem ciuile vires, & ſolemnitatem addidit teſtamento ſine quibus efficaciter nihil valet. Bartol. in. l. interdum, de condi. indebit. Peralta in rubrica de hæred. inſtit. numero, 140. Pinellus in rubrica de reſcinden. venditio.1. part. cap.1. numero,23. Didacus libro.3. variarum, cap.6. numero.7. Biglius in. §. ſed prædicta, numero.5. inſtit. de teſtam. Anton. Gomez, Burgos de Paz, & Tellius in.l.3. Tauri, Iullius Clarus libro. 3. receptarum ſententiarum, §. teſtamentum, quæſtio.2. Mencha. de ſucceſsio. creat. §.1. numer.1. Fortunius Garſia, in.l. Gallus, in principio, num. 3. de liberis & poſthumis: Othomanus ad leg. duodecim tabularũ, & ibi Balduinus, cap.18. Sigonius de antiquo iure ciuium, libro,1. capit.12. Corraſius in l. filium quem habentem. C. famil. hęrciſcun. cũ ergo à iure ciuili capiat vim & poteſtatem teſtamentum, nihil recte teſtamento diſpoſitum eſt, quod contra iura ciuilia non obſeruata ſolẽnitate iuris diſpoſitum reperiatur, qua ratione, aut fiſci intra ſua tempora, aut poſt ea tempora venientium ab inteſtato, in hoc ſecretiori animo iudicio cauſa erit potior, nec dicimus reſtitutionem eſſe faciendam fiſco, qui nihil petierit intra ſua tẽpora, ſed eum ſenſum ſequimur, vt ſi tempora labantur fiſco, venientium ab inteſtato cauſa ſit melior futura, ſi hæres indignus tandẽ ſecum ſtatuerit bona ea ad ſe non pertine-

tinere, quòd quidem rectè ſtatuet, ſi à ſe tacite fidem accommodatam contra iuris præcepta meminerit.

Modo reſtat illud, quòd attigit Palatios Rubios in repetitione rubricæ, § 30. numero, 9. vbi miſcet, & confundit indignum cum incapace, & vtrumquè idem exiſtimat & perperam, multum enim differt indignus ab incapace, indignus enim vere legatum, aut hæreditatem acquirit ſubiectus tamẽ periculo, ſi fiſcus intra ſua tempora agat, & agendo auferat, at vero incapax nihil ſibi timet à fiſco, nec quicquam acquirit, ſed vel coniunctis, vel veniẽtibus ab inteſtato locum facit, ita vt ſi clericus aperte filium ſpurium inſtituat nihil omnino de fiſco ſit curãdũ, ſed in indigno cõtinetur, tradit diſtinctionem Bartolus, in l. 1. nume. 4. ff. de iure fiſci, gl. in l. ſi duo patroni, in princi. 10, ff. de iure iurando, & in l. ex facto, §. Iulianus, ff. de vulgari. gloſſa & Bartolus, in l. his con ſequenter, § 1. verſi. non pertinet famili. hærciſ. tradit differentiam ex Bartolo ſupra, Alexã. in l. hæreditas, C. de his quibus vt indignis.

41 Cui & illud conſequens eſt, quod ſi hæreditas relicta ſit à clerico, ſed indigno, qui fidem tacitam accommodauit de reſtituendo incapaci, cum hæres ille indignus acquirat interim hæreditatem, dum labuntur tempora fiſci, quod ille hæres ſubiacebit ſuo fiſco, ſæculari, ſi ipſe ſæcularis ſit, eccleſiaſtico, ſi eccleſiaſticus ille ſit, ita vt à clerico indigno auferat fiſcus eccleſiæ, ab hærede indigno ſæculari fiſcus ſæcularis, poſtquam enim indignus acquirit non eſt locus, nec ſubſtitutis, nec coniunctis, vt admiſsimus in incapace, qui nihil omnino acquirit, vnde fiſcus rapit, eccleſiaſticus à clerico indigno, ſæcularis à ſæculari indigno, tenent Baldus, & Paulus, in l. ſiquis præsbyter, C. de Epiſcop. & cler. Iaſon in l. hæreditas, C. de his quibus vt indignis, communem dicit Antonius Gomez in l. 9. Tauri, numero 27. & tenet Palat. Rub. vbi ſupra.

42 Exquibus elegans eſt interpretatio ad tex. in cap. 2. de ſucceſsionibus ab inteſtato, cõtra Abbatem ibi, vt ille text. in illis verbis: *Quarta parentibus adiungetur, & ſi non ſint idonei parentes, Epiſcopus eam recipiat*: intelligendus ſit de parentibus laicis incapacibus, quia ſi laici eſſent & indigni, proculdubio ab eis auferret fiſcus ſæcularis, ex his quæ diximus contra Abbatem ibi, & conueniunt verba illa: *Si non ſint idonei*: quæ ad incapacitatem ſunt referenda. ex gloſſ. in §. legari, inſtitutis de legatis. Ideo in caſu illius tex. attenditur perſona clerici defuncti, cum ad parentes illos incapaces nunquam peruenerit hæreditas, ideo eccleſia in caſu illius tex. non ſucceſsit iure fiſci, ſed iure bonorum vacantiũ, nam iure fiſci, potior erat cauſa fiſci ſæcularis.

Poſtremo nota ad illum text. quod verbum parentes ibi, large pro quibuſcumquè cognatis poſitum eſt, vulgari accepta ſignificatione, & eſt elegans interpretatio contra Abbatem. obſeruata differentia indigni, & incapacis, quoad ciuiles & iuridicos effectus.

Et ex his quæ diximus melius reſoluuntur, quæ confuſe admodum tradunt Afflictis, quæ ſint regalia in v. b. fæudor. verſiculo, & quæ, & poſt eum Aegidius Boſius in practica titulo de his quibus vt indignis, bona auferantur, & ad fiſcum non pertinent, obſeruata enim diſtinctione indigni & incapacis omnia ab his cumulata eluceſcunt.

43 Adde tamén, quod fiſcus auferens ab indigno tenetur ad onera, quæ incũbebant teſtatori, non vero ad ea, quæ

in

incumbebant indigno. l. cum fiſco, ff. ad ſenat.conſult. Sillani. Paulus in l. recuſare, §. ſi fiſco, ff. ad ſenat. cōſult. Trebellian. gloſſ. Barto. & cæteri in l. eam quam, C. de fideicom. & ibi Iaſ. l. Marcellus, §. fina. ff. ad Trebellian.

An autem reſtituenda ſit hæreditas ab indigno cum fructibus perceptis ante litem motā, vide in l. 1. C. de his qui bus vt indig. & ibi Iaſon.

Notabilia ad hāc de vita & morte pignoris diſputationem.

1 *Proponitur factum unde reſultat dubitatio.*

2 *Adducuntur fundamenta inducentia mortem pignoris.*

3 *Adducitur l. ubi adhuc, §. ſed & Marcellus, ff. de in diem addictione, & l. ſi res diſtracta ff. quibus mod. pign. vel hypoth. ſoluat. in fi.*

4 *Adducuntur alia iura ad hanc partem.*

5 *Adducuntur iura quæ inducunt vitam pignoris & hypothecæ.*

6 *Adducitur authoritas Bartoli ad quæſtionem.*

7 *Adducitur authoritas Baldi ad quæſtionem & referuntur alij.*

8 *Quid ſit in venditione cum pacto de reuendendo, & de feudo, emphyteuſi, & agro vectigali & redhibitoria.*

9 *Declaratur text. in. l. ſi res diſtracta in fin. ff. quib. mod. pignus, vel hythe. ſolua.*

10 *Notatur diſtinctio Bartoli de voluntate directa, et indirecta, ad reſciſſionem contractus.*

11 *Expenditur. l. vectigali ff. de pignoribus ad quæſtionem propoſitam.*

12 *Debet quis cogitare, & ſibi cauere ad uerſum eā, quæ accidere poſſunt.*

13 *Emptor annui redditus redimibilis ſolicitans venditorem ad redemptionem ſecuta redemptione, ān extinguat pignus.*

14 *Nemo debet nocere ſibi vt alijs proſit, nec debet ommittere ſuam vtilitatem, etiam ſi alij noceat,*

15 *Contrahens non debet eſſe ignarus perſonæ cum qua contrahit, nec naturæ rei de qua agit.*

16 *Dolus, qui habet ſecum coniunctam vtilitatem & licitam; vere non eſt dolus.*

17 *Reuenditio facta per dolum & fraudem, ſi habeat cauſam a priore contractu, dicitur facta ex cauſa neceſſaria.*

18 *In libera alienatione durat pignus, et in redhibitoria, ſed tamen redhibēs tenetur redhibere liberum pignus.*

19 *Declaratur communis ſentencia, ſi res perueniat ad antiquum dominum iure priuato.*

20 *Conſuetudine Franciæ animaduertitur in materia mortis, & vitæ pignoris.*

21 *In redditibus annuis venditis a rege cum pacto de redimendo quando cēſeatur facta redemptio a rege ad vitam, aut mortem pignoris.*

Quod

22 *Quod in hoc conſuetudo plurimum proſit, & per quos probetur hac conſuetudo.*

23 *An in caſu l. 2. C. de reſcind. vendit. hypotheca pereat reciſſo contractu ex cauſa læſiones ultra dimidiã.*

24 *Adducitur opinio & ratio Bartoli.*

25 *Adducitur opinio Baldi, & eius rationes contra Bartolum.*

26 *Refutatur ratio Baldi, & Salyceti, in modo agendi, & traditur ratio agendi in actione.*

27 *Defenditur opinio Bartoli, & eius ratio contra Baldum, Cagnolum, & Pinellum, vt in caſu l. 2. pignus viuat.*

De hypotheca poſt contractum viuente, aut moriente reciſſo contractu.

1 EMPTVS fundus hypothecę ſuppoſitus eſt, reciſſa venditione, quæ ſitum eſt, an duret hypotheca, vel moriatur, quod & in cæteris contractibus reciſsis ex facto quotidie agitatum eſt, pauca addere libuit, quæ ad mortem & vitam pignoris pertinent, noſtro more Iureconſultorum reſponſa ſectatrix, deinde iuris ſcriptorum authoritatem adducẽs, vt res hæc forenſis, ſua explicatione clarior iunioribus eluceſcat.

2 Et primo, quod pereat hypotheca medio illo tempore impoſita reſoluto antiquo, & priori contractu eſt tex. elegans in l. ſi res diſtracta, 3. ff. quib. mod. pig. vel hypotheca ſoluat. vbi res vendita eſt ſub conditione, niſi meliorem ſortem inuenero, & tamen pendente conditione pignori res data & ſubmiſſa eſt, & tandem pignus extinguitur, inuento meliore emptore, atque adeo reſciſſo antiquiore, & primo emptionis contractu, ibi (Marcellus libro 5. digeſtorum, ait finiri pignus ſi melior conditio offeratur.)

3 Secundo, eſt tex. vt hypotheca pereat, & moriatur in l. vbi 3. ff. vel c. 6. & ſed & Marcellus, ff. de in diem addictione: vbi pure vendito, & in diem addicto fundo, ſi melior conditio allata ſit rem pignori eſſe deſinere ait, (ſed & Marcellus inquit Paul. libro 5. digeſtq. ſcribit pure vendito, & in diem addicto fundo, ſi melior conditio allata ſit, rem pignori eſſe deſinere, ſi emptor eum fundum pignori dediſſet) & ſubdit (ex quo colligitur, quod emptor medio tempore dominus eſt, alioqui nec pignus teneret) quæ verba explicãt eiuſdem Marcelli ſenſum, in dict. l. ſi res diſtracta, 3. ff. quibus modis pignus, vel hypotheca ſoluatur; ibi (quamquam vbi res diſtracta eſt, niſi emptori diſplicuiſſet pignus finiri non poſſe) quaſi appertius dicat Marcellus emptionem conceptam hac forma, niſi emptori diſplicuerit, puram eſſe, & emptorem vere dominum, licet habeat reſolutionem ſub ea conditione, text. in l. 3. ff. de contrah. emptio. (ſi res inquit Vlpianus, ita diſtracta ſit, vt ſi diſplicuiſſet in empta eſſet, conſtat non eſſe ſub conditione diſtractam, ſed reſolui emptionem ſub cõditione) igitur illud obiter adnotamus ad dicta. l. ſi res diſtracta 3. ne vltima pars reſiſtat priori, verba illa, (quamquã vbi res diſtracta eſt, niſi emptori diſplicuiſſet) nõ inducere conditionem emptionis, hoc eſt, emptionem eſſe puram, & emptorem

vere, & ſimpliciter dominum ſine vlla conditione, ex dict. §. ſed & Marcellus in vltimis verbis, & ex dict. l. 2. eſſe tamen reciſsionem, & reſolutionem eius emptionis conditionalem, quod maxime pertinet ad ea quæ dicturi ſumus, & ne Marcellus contraria interim ſenſiſſe videatur.

Tertio, eſt text. in l. lex vectigali, 31. ff. de pignoribus, ibi: *Reſpondi ſi res proponeretur vectigali non ſoluto in re ſuo dominus nullus eſſet, etiam pignoris ius euanuiſſe*: qui tex. iam pertinet ad aliud reſciſsionis genus, & de eo infra num. 6. latius ſumus acturi.

Quarto, eſt tex. in l. grege, 13. §. ſtatu liber, ff. de pignoribus: *Statu liber, inquit Marcianus, hypotheca dari poterit, licet ſub conditione exiſtente euaneſcat pignus.*

Quinto, eſt tex. in l. in diem, 19. ff. de aqua pub. arcend. ibi (ideo autem voluntas exigitur ne dominus ignorans iniuriam accipiat) ex quo text. non durat ius, nec hypotheca impoſita ab emptore in diem addicto prædio, niſi adſit domini antiqui expreſſa volũtas; quaſi appertius dicat reſciſſo eo contractũ, perire ius hypothecæ mediæ. 21

Sexto, eſt tex. in l. fin. §. ſed quia noſtra. C. communia legat. ibi: *Et alienam ſpem decipere*: vbi non licet, rem afficere hypothecæ iure, quæ aliquando alterius omnino ſit futura, & pertinet deciſsio eius text. ad reſtitutiones faciẽdas, & ad hypothecas in ipſis his rebus medio tempore impoſitas.

Septimo eſt tex. in capi. 1. in principio, incipit imperialem de prohibit. feud. alienat. ibi: *Vel alienare vel pignorare*, & ibi: *Ius pignoris ſtatim ſoluitur domini ad quem feudum expectare dignoſcitur.*

Hæc ſunt iura extinctionẽ, & mortem pignoris inducentia varia, & quæ ad varia contractuum genera pertinere dignoſcuntur, quæ aut perimunt pignus, aut vt non ſubſiſtat ſuadent, vt nihil omnino fiat, quod antiquo venditori & domino, etiam futuro ſine eius conſenſu noceat.

5 In contrarium autem, ſcilicet, quod duret pignus, vel hypotheca, eſt text. in l. ſi debitor, 14. ff. quibus mod. pig. vel hypothe. ſoluat. *Si debitor, inquit Vlpianus, cuius res pignori obligata erat ſeruum, quem emerat, redhibuerit, an deſinat ſeruitute locus eſſe, & magis eſt ne deſinat, niſi ex voluntate creditoris hoc factum eſt*. ecce quod durat hypotheca. & creditoris requiritur voluntas, vt pereat non vero venditoris antiqui.

Secundo, pro hac contraria ſententia, eſt tex. in l. bouem, 43. §. ſiquis cum, ff. de edili. edicto. *Siquis cum, inquit Iuriſconſultus, cum conſilium inierit fraudandorum creditorum redhibuerit, non redhibiturus, alias niſi vellet eos fraudare tenetur creditoribus.*

Tertio, eſt tex. in dict. l. bouem, §. pignus, ff. eodem: *Pignus, inquit Paulus, certe manebit obligatum, etiam ſi redhibitus fuerit ſeruus quemadmodum & ſi eum alienaſſet*: vbi obiter nota ad ea quæ dicturi ſumus, quod redhibitio recedit emptioni perfectæ, & pure & eſt quaſi quædam voluntaria alienatio, vt iam hinc iacias oportuna fundamenta ad ea quæ nobis ad cõcordiam iurium, & legum ſunt neceſſaria dicẽda. & pertinent hæc ad iuris, & legum apertas deciſsiones aliquanto difficiliores ex ipſa repugnantia, ſed concordes ſi ad ea, quæ diximus, mentem cõijcias.

Quod

viuente aut moriente reciſſo contractu

6 Quod vero pertinet ad authoritatem. noſtrum morem ſecuti, Barto. vt ab eo tanquam ante ſignano duce exordiamur, vt hæc iura conciliat in dicta l. ſi res, 3. ff. quibus mod. pig. vel hypothe. ſoluat. numero 1. diſtinguit in hunc modum, aut pignus ſoluitur ex cauſa neceſſaria antecedente, aut ſoluitur ex mera voluntate, & primo caſu ait extingui pignus, & ita intelligi d. l. ſi res, dicto §. Marcellus, dict. l. lex vectigali, dict. § ſtatu liber, dicta. l. in diē, dicto §. ſed quia noſtra, & dict. capit. 1. quia pignus extinguitur ex cauſa neceſſaria appoſita in ipſo contractu, ex neceſsitate voluntatis primi vendentis, & apponentis conditiones licitas in traditione rei propriæ. l. in re mandata. C. mandata.

At vero ſi reſoluatur ex ſola voluntate, non vero ex neceſsitate antiqui contractus, & conditionis, & legis in eo appoſitæ, tunc ait durare, & permanere pignus, & ita intelligit iura contraria, ſcilicet, l. ſi debitor, dicta l. bouē §. pignus, dict. §. ſi quis cum, qua ſi dicat aperte, quod de redhibitoria, nihil actum fuit expreſſe in venditione ſerui ſeu mancipij, ſed venditio fuit facta pure, & ſimpliciter ſine vlla conditione perfecta, & abſoluta, vnde poſtea quando redhibetur ſeruus fit redhibitio ex voluntate ſola emptoris, non vero ex cauſa antiquiori, & anteriori expreſſa in ipſo contractu, qđ & Iuriſcōſultus ſenſit in dict. §. pignus, licet Bar. non expendat verba eius ibi: *quemadmodum ſi eum alienaſſet*: vbi redhibitio æquiparatur nouæ, & omnino liberę alienationi, quæ non dependet ex neceſsitate antiqui contractus, iam enim neceſſaria cauſa eſſet, & anterior quæ ex ipſo contractu naſceretur.

Secundò, Barto. clarius id ipſum explicat in dicto. §. ſed & Marcellus, vbi addit rationem, ſcilicet, quod emptor ſua voluntate non poteſt facere cauſam pignoris peiorem, at vero poteſt ex cauſa anteriore, quæ dependeat ex contractu, & idem Barto. tertio id ipſum explicat in dict. l. in diem iiſdem verbis, & eſt conſtans in hac ipſa opinione.

7 Baldus etiam in fœudis titu. quibus mod. fœud ammitat. §. rurſus ſi fidelis numero 1. verſicu. Secundo quæritur: hanc opinionem eleganter determinat tenendo opinionem Bartoli, & eſt multum attendendum ad verba Baldi pro mercatoribus format enim ibi, quæſtionem Bald. virum ille qui accepit pignori fœudorum, vaſſallo fœudū refutante in fauorem domini ammittat ius pignoris, & ponit ſibi rationem dubitandi, cur ammittere non debeat, & tandem reſoluit, quod ius pignoris ammittitur. his verbis (ſed reſpondeo, quod iſta facultas inerat à principio ex natura rei, ideſt, ipſius fœudi) & mox ait, (& ſcire debuit hoc qui cum vaſſallo contraxit, ff. de regulis iuris, qui cum alio, quæ eſt lex valde notabilis) hæc Bald. qui proculdubio conſenſit cum Barto. quod pignus extinguitur ex cauſa neceſſaria anteriore, & cohærente ipſi contractui, & addit illud pulchrum, ſcilicet, quod ſcire debuit creditor qui cum emptore agit, & cauere ſibi ex dicta. l. qui cum alio contrahit.

Demum Boerius vir Gallus deciſ. 181. numero 8. poſt longam lataṁque allegationem, eandem tenet opinionē cum Barto, & Bald. vt cauſa anterior ex ipſo contractu, vel ex natura rei ea ſit neceſſaria, & extinguat pignus, non item voluntaria, quæ non ſit, vel ex natura rei, vel ex ipſo contractu, & tandem nume. 12. dicit hanc communem opinionem multos adducendo, quos ibi videre poteris.

Poſtremo, Tiraquellus de retractu

con-

conuentionali,§.3.gloſſ.1.nu mero,11.&
12.multa more ſuo allegans hanc opi-
nionem multos adducendo receptam
reſoluit communiter. Deniquè hęc eſt
receptiſsima ſententia, vt omnino reſ-
piciendum ſit ad naturam contractus,
ita vt ſi is ex cauſa in eo expreſſa ſit re
ſolubilis plane eo reſoluto ex ea cauſa
dicatur reſolutos ex cauſa neceſſaria, ex
tinguiturquè pignus : ſi vero contra-
ctus ſit purus ſimplex nullaquè condi
tione perfectus licet poſtea ex accidēti
reſoluatur, dicatur reſolutus ex volun
tate, & ipſum pignus duret, nec hypo
theca perimatur, itaq; ea eſt cauſa ne
ceſſaria quæ reſultat ex natura rei, &
ex conditione contractus.

8 Hinc ſi vendas cum pacto de reuen
dendo, vt vtilis ſit hęc diſputatio, ſi vē
das cum conditione, niſi melior condi
tio afferatur, ſi contractus de ſui natu-
ra ſit reſolubilis, vt puta emphyteuti-
cus, vectigalis, aut fæudalis, non ſoluto
canone, vel denegato ſeruitio, aut cō-
miſſa felonia, certe ex ratione legū, &
recepta ſententia hypotheca medio tē
pore inducta reſoluto contractu perit,
& ita perit ex cauſa neceſſaria, quia ex
tinguitur ex natura rei, & conditione
cōtractus, & ex cauſa neceſſaria & an-
teriore.

Secus ſi emas ſeruum pure, quem
pignori ſubijcias, quia ſi poſtea redhi-
beas durat hypotheca, quia redhibitio
ſit ex mera voluntate non vero, vel ex
natura contractus, vel ex cauſa ex eo
prouenientе, redhibere enim manci-
pium potes libens, & volens, quia red
hibitio ex ſola tua voluntate pendet,
ideo durat pignus.

Ex quo reſtat egregia declaratio ad
9 dicta l.ſi res diſtracta,3.ff.quibus mod.
pig.vel hypoth.ſoluitur, prioris partis
ad verſiculum (quamquam vbi res di-
ſtracta eſt, niſi emptori diſplicuiſſet pi
gnus finiri non poſſe) ideo ibi durare
pignus, & hypothecam, quia contra-
ctus pure eſt initus ſine vlla conditio-
ne, nec conditio illa (niſi emptori diſ-
plicuiſſet) reſpicit contractum, ſed de-
ſtractum, ideo quando diſplicet, libēs
ac volens emptor ab emptione dece-
dit, non vero ex cauſa anteriore con-
tractus, idquè notauimus, ex l.3.ff. de
contrahen.empt. vbi illa conditio, niſi
diſplicuerit, non facit contractum cōn
ditionalem, ſed diſtractum: ideo diſpli
cendo reſciſſo contractu, ex volunta-
te fit reſciſſo, ac ſubinde durat pignus
& hypotheca, & eſt elegans ratio ad
dict.l.ſi res diſtracta, vt prior pars con
cordet cum priori.

Vnde ceſſat illa inueſtigatio, an hęc
10 volūtas ſit ordinata directe ad deſtru-
ctionem contractus, aut indirecte, quā
ponit Barto.in dicta l.vbi adhuc,§.ſed
& Marcellus, ff.de in diem, addictio-
ne ad intellectum tex.in l.lex, vectiga-
li.ff.de pignoribus, quia licet is qui nō
ſoluit canonem, vel committit feloniā
libens, ac volens ſciens, ac prudens de-
ſtruat contractum, ac ſubinde pignus,
quo caſu videbatur dicendum durare
pignus, iuxta ſuperius adducta, illud ta
men inſpicitur, quod ſcilicet, reſolutio
contractus contingat ex cauſa neceſſa
ria anteriore, nempe ex ipſo cōtractu,
& ex natura ipſius rei reſolubilis de ſui
natura ex euentu cōditionis. Vnde ma
gis inſpicimus naturam ipſius contra-
ctus, ſcilicet, quod de ſui natura ſit re-
ſolubilis adueniente conditione quàm
voluntate, ſiue directam, ſiue indire-
ctam, ideo Scæuola in dicta l.lex vecti
gali, expendit conditionem cōtractus,
ibi: *lex vectigali fundo dicta eſt*: &
expendit negligentiam debitoris, &
creditoris, ibi: *quod tam debitor quā
creditor ceſſaſſent*: & demum expen-
dit ius domini qui vtendo iure ſuo in-
iuriam nemini facit, ibi: *iure ſuo domi*

nus

nus vſus eſſet· ideoquè pignus ibi pe-
rit,quia pendebat ex neceſſaria cauſa,
& anteriore ipſi contractui: ideoquè
etiam ſi debitor libens,ac volens ſciés
& prudens ammittat ſolutionem pen
ſionis nihil eius conſilium plenũ frau-
de & dolo animaduertitur, ſed id de-
mum, quod dominus vtatur iure ſuo,
quo caſu contractus reſolutus eſt, ex
neceſſaria cauſa ipſius contractus iux-
ta prædicta iura, & receptam ſenten-
tiam,idquè animaduertit optime Bal.
in dict.§.rurſus, qui optime loquitur,
nihil enim magis voluntarium eſſe po
teſt,quam refutatio fæudi, aut emphy
teuſis,& tamen inquit ibi Bald. quod
per talem refutationẽ extinguitur pig
nus,quia non attendimus volũtatem,
nec indirectam,nec directam, vbi na-
tura contractus eſt reuocabilis, ideo
dicit Bald. quod creditor debuit ſibi
cauere, dum fæudum hypothecæ ſub
debatur,& debuit ſibi cauere,& proſ-
picere,& tandem illud cogitare,quod
12 res illa, quæ hypothecæ ſubdebatur,
erat reſolubilis ex natura ipſius contra
ctus,& proſpicere ſibi aliunde,ex dict.
regula,qui cum alio contrahit,ff.de re
gulis iuris,idem Bald. ſecundo id ſen-
ſit,in l.2.C.de reſcind.vendi. quæſti.13.
numero,17.vbi ait, quod debemus po-
tius conſiderare,id quod ex natura cõ
tractus quam voluntatem, & ita credi
tor accipiens rem pignori debuit cau-
tius proſpicere naturam rei, & cauere
ſibi alio iuris remedio,ſeu indemnita-
te,iuxta late tradita per eundem Bald.
in dict.l.fina.§.ſed quia noſtra. C.com
munia de legat.

13 Vnde ſi quis emat redditus annuos
cum pacto de redimendo oblata pecu
nia,qui interim ſupponatur, & hypo-
thecæ ſubdantur ab emptore, poſſunt
enim alienari & vendi, poſtquam ſe-
mel empti ſunt, & per conſequens hy
pothecari & obligari, ex his quæ no-
tat Henrichus Gandauus quodlibeto,
8.quaſt.22.Didacus variar.lib.3.capi.7.
numero,2.verſicu.4.omnium conſen-
ſu, Laſarte in ſuo tractat. docto & ele-
ganti de gabellis,cap.20.nume.7.verſi.
atqui quod de cenſu,iuncto text. in. c.
nulli,de rebus eccle.ibi(nec hypothe-
cæ)& quotidie fit, tunc ipſe emptor,
vel quia ſibi expedit habere ſuam pe-
cuniam, potius quã annuos redditus,
& vel dolo, vel fraude ſolicitet anti-
quum venditorem, vt offerat pecuniã
& recuperet,aut extinguat annuos re-
ditus,plane hæc tàm apperta & expli-
cita voluntas nihil ad rem facit, quo-
minus venditio reſoluatur,ac ſubinde
pignus,quia emptor facit ſibi rem vti-
lem,nemini autem denegatum eſt ſuã
ſibi quęrere vtilitatem,ſi id ſibi liceat,
nec enim dolo facit qui ſuo iure vti-
tur,l.nullus.66.ff.de regulis iuris· idq́
in proprijs terminis expendebat Iuriſ
14 conſultus in dict.l.lex vectigali,& ne-
mo debet nocere ſibi: vt alijs proſit,
nec ommittere ſuam vtilitatem,etiam
ſi alijs noceat,l.Proculus,ff.de damno
infecto, Bald.in cap.cum eccleſia vul-
terana,de electio. & ſatis multa addu-
ximus ad propoſitum de eo qui mo-
riens iam in extremo vitæ conſtitutus
concubinam duxit vxorem, eo conſi-
lio, vt filium aliàs concubinarium ſe-
cuto matrimonio legitimum faciat,
vt hac arte & cõſilio eum admittat ad
legitimam hæreditatem, aut ad fidei-
commiſſum,quod legitimis debeatur,
& excludat cognatos qui aliàs erant
ſucceſſuri.quia demum liceat vnicui-
què rem ſuam, ſibi quærere & facere,
quod ſibi ſit vtile.etiam ſi aliis damnũ
inde proueniat.idquè latè adduximus
de Hiſpanorum nobilitate & exemp-
tione,gloſſ.21.numero,60.tum etiam
15 quia vt dicebat Bald.in dicto §.rurſus,
creditor debuit ſibi cauere,& eſſe non
ignarus conditionis eius,cum quo cõ-
trahe-

trahebat,& cauere alio ſibi iuris reme
dio,idem Bald.in dicto.§.ſed quia no-
ſtra,& quia ſi quis faciat actum ſibi vti
lem,talis actus non debet carere effe-
ctu,quamuis alij præiudicet, Bald. in
dict c.cum eccleſia vulterana,nu.5.

15 Imò plus dicam,quod etiam ſi cum
vtilitate reperiatur immixtus dolus,
adhuc dolus,qui habet licitam vtilita
tem coniunctam , nòn dicitur dolus,
nec fraus à Iuriſconſultis, ſed diligen-
tiâ,tex.melior de iure,in l. qui autem,
6.ff quæ in fraud.credi ibi: *Sciendum*
eſt Iullianum ſcribere coquè iure nos
vti,vt qui debitam pecuniam acce-
pit antequam bona debitoris poßideã
tur,quamuis ſciens ſoluendo non eſſe
recipiat,non timere hoc edictum, ſibi
enim vigilauit: ponderanda ſunt
verba illa : *quamuis ſciens ſoluendo*
non eſſe. quia pertinent ad dolum,ſed
tamen Iuriſconſultus,quia creditor rẽ
vtilem ſibi facit , etiam ſi fraudauerit
reliquos creditores, diligentem illum
vocat,nòn doloſum,ibi (ſibi enim vi-
gilauit) ideoquè licet emptor ſolicitet
antiquum venditorem ad redẽmptio-
nem,adhuc quia vtilitarem ſuam ſibi
ſolicitat.vigilat vtiq; ſibi, licet in hac
ſolicitudine inuoluta fraus reperiatur
& dolus mixtus,nihil tamen ea res ad
fraudem & dolum pertinet,ſed ad dili
gentiam quæ nemini debet nocere.

Vnde etiam ſi apperte reuenditio,
17 aut redemptio,per fraudem & dolum
facta eſſe, intelligatur quia tamẽ fit ex
cauſa neceſſaria anteriore contractu,
certe ex recepta ſententia , & iuribus
adductis recte fit, & legitur reſoluitur
hypotheca,& ad hanc fraudem aliun-
de occurrẽdum eſt,ſcilicet , ex edicto
de his quę in fraudem creditorum,qđ
edictum in pignore quoquè verſatur,
text.expreſſus in l. ſi vir, ſſ.de his quæ
in fraud.credit.ibi *actione vtili reuo-*
cabitur.itaquè dabitur actio reuocato
ria ex illo edicto,non vero hypotheca
ria:vt pote extincto pignore , & mor-
tuo hypothecæ iure,in quo tamen ſæ-
pè aduertimus inuolutam vtilitatem
fraudem tollere,ex dict.§.ſciedum, &
dict.l.qui autem.facit tex. cum gloſ.in
dict.l.bouem,§.ſiquis cum,ff.de edilit.
edicto, vbi ſi quis redhibeat eo conſi-
lio,vt creditores defraudet,non redhi
biturus aliàs,niſi vt eos fraudaret,tene
tur creditoribus, & ſubdit gloſſ. quod
tenetur reuocatoria,& intellige illum
tex.in creditoribus perſonalibus, non
pignoratitijs, aut hypothecarijs , quia
in his ex,§.pignus , qui ſtatũ,ſequitur
eſt locus pignoratitiæ propter naturã
redhibitionis , quæ eſt omnino libera
nihil dependens ab anteriore contra-
ctu,nec à natura ipſius, quod eſt ſingu
lare beneficium creditorum hypothe
cariorum,& remedium opportunum
creditoribus perſonalibus, itaquè cre-
ditor ad edictum occurret reuocato
rium,hypothecam vero non habebit-
ſi reuenditio procedat ex cauſa neceſ-
ſaria anteriore contractus,iuxta rece-
tam ſententiam, cauebitquè ne in hac
fraude & dolo vtilitar inueniatur emp
toris,quia ipſa vtilitatis ratio expel-
let fraudem,dict.§.ſciendum,nõ enim
ea res pertinebit ad dolum, ſed ad dili
gentiam vti diximus.

18 In libera autẽ alienatione diximus
durare pignus;non in neceſſaria · itaq;
eo caſu quo duret pignus tenetur , is
qui pignori ſubdidit rem liberam tra-
dere omni pignore & hypotheca , qđ
vel actione empti quide cõtinget , vel
conditione ex lege, idquè patet in red
hibitoria,in qua pignus durat,ſed red-
hibitio omnino libera facienda eſt,reſ
pectũ antiqui venditoris cui redhibe-
tur,probat id apperte tex.in dict.l.bo-
uem.§.pignus.ff.de edilit.edicto , ibi:

hec

nec recte redhabebit, niſi redemptum, & pignore liberatum redhibeat.

19 Reſtant duo in hac materia opportuna & neceſſaria, quod cōmunis ſententia habet locum, quando res reuertitur ad dominum antiquum, vel iure actionis emanantis ab ipſo contractu, & cauſa anteriore expreſſa in ipſo contractu, vt puta quia vtitur facultate redimendi expreſſa in ipſo cōtractu, vel iure dominij, vt in fæudo admiſſa felonia, vel in fundo vectigali, vel emphyteutico, non ſoluto canone, quo caſu reſoluitur contractus ex cauſa neceſſaria, vt ſatis aduertimus, ſecus eſt ſi res perueniat ad antiquum dominum alio modo tanquam priuatum, quia emit tanquam priuatus ſine vlla conſideratione conditionis contentæ in contractu, vel emptor legat, vel donat eandē rem antiquo domino, nam hypotheca durabit toto tempore, quo res futura erat apud hypothecantem, ex dict. l. ſi debitor, ita reſoluit Boerius dict. deciſio. 181. numer. 7. vbi late allegat pro hac explicatione, & iuxta hūc ſenſum intelligendus eſt Barto. in dicta. l. ſi res numero. 1.

20 Secundo illud conſiderandum eſt, quod conſuetudo vniuerſalis in Regno circa redemptionem horū cenſuū, vt hypotheca conſeruetur, aut pereat, obſeruanda eſt, quia recepta conſuetudo poteſt facere, vt hypotheca pereat eo caſu quo debebat viuere, & permaneat eo caſu quo debebat interire, vt in ſimili aduertit Boerius dict. deciſi. 181. nume. 12. ibi: *Propter generalem conſuetudinem in hoc Regno Franciæ obſeruatam*: vbi reſtringitur regula d. l. lex vectigali, & durat in Francia in caſu illius legis hypotheca, quæ aliàs interire debebat, propter generalem conſuetudinem Franciæ, quæ facit bona feudalia inſtar legitimi patrimonij, ex qua conſuetudine limitatur dictū Baldi in Francia, de quo ſupra verſiculo, (Baldus etiam in fæudis, nume. 3.) vt late per Boerium vbi ſupra, & non immerito, quia talis conſuetudo obſernata in Regno facit ius. l. 6. tit. 3. part. 1. ibi: *Esto ſe debe entender quando la coſtumbre fueſſe vſada generalmente en todo el Reyno*: & eſt de iure. § ex non ſcripto, inſtit. de iur. natu. gent. & ciuili.

21 Vnde in Hiſpania, quia redditus annui venditi à Rege noſtro cum pacto de redimendo ex recepta conſuetudine redimuntur à Rege noſtro ad inſtātiam, & preces emptoris noui nulla interueniente pecunia Regis, ſed breui manu accepta pecunia directo à nouo emptore, & tradita antiquo, à quo redimitur, quod vulgo dicitur, entrada, por ſalida, ideſt; fieri id à Rege nullo negocio cum ipſo geſto, & aliquando fit ſine pecunia ex ſola ſatisfactione vtriuſquè & veteris & noui emptoris, & intelligitur factum negocium inter vtrumquè, ſine Regis vlla particulari interceſsione, ſi in libris rationalibus Regis non inueniatur redditus ille annuus annotatus, & ſignatus hypotheca, ipſa profecto hypotheca in hoc caſu durat, quia re vera voluntaria alienatio eſt veteris ad nouum emptorē, qua ſi nihil cum Rege geſtum nihilq; actum ex cauſa neceſſaria contractus, & anteriore, & hoc eſt iuri cōſonum, oportet enim, vt hypotheca moriatur negocium eſſe geſtum principaliter cum Rege ipſumquè, aut alium eius nomine ex vi clauſulæ redemptiuæ redemiſſe nouoquè emptori vendidiſſe, quod ſi breui manu fiat ab antiquo ad nouum emptorem nihilquè in libris rationalibus repertum ſit, quam tranſlationem eius cenſus annui de vno ad alterum, plane voluntaria reſciſsio cōſeruat hypothecam, niſi conſuetudine

al.ud

22 aliud obſeruatum ſit ex Boerio vbi ſu
pra,quæ conſuetudo comprobabitur,
ex iſtis rationalibus qui præ ſunt rátio
nibus Regis,vulgo,cõtadores de cuẽ-
tas.qui probe norunt, quæ cõſuetudo
in hoc vigeat, vt hypotheca pereat,
aut conſeruetur,quod eſt multum ad-
uertendum pro iſtis magnis mercato
ribus qui inter ſe annuos iſtos reddi-
tus alienant,& hypothecæ paſsim ſup
ponunt,petita ſola Regis verbali redẽ
ptione, nihil ex propoſito cum ipſo,
aut cũ eius rationalibus viris qui præ-
ſunt rationibus rei dominicæ geren-
tes.

Hinc inferre licet ad quæſtionem
23 illam,an in caſu.l.2.C.de reſcin. vend.
duret hypotheca ab emptore intra
quadriennium impoſita,Bartol.tenet
quod non reſoluitur in dict.l. ſi res ſe-
cundo.in dict.§. ſed & Marcellus ter-
tio.in dict.l.in diem, ſequuntur Barto
lum, Cumanus, Romanus, & Fulgoſ.
in dict.l.ſi res.Alexan conſilio.45.libr.
5.numero.4.Boerius dict. deciſsio. 181.
vbi communis eſt,& plures refferun-
tur Albericus in dict.l.2.nume.28. Cor
raſius,in l.3.ff.de ſeruitutibus.

Ratio Bartoli ea eſt, quia hæc emp
24 tionis reſolutio eſt vere volũtaria, ex
eo quia ſemper eſt in manu,& poteſta
te emptoris,etiam ſi in iudicio condẽ
netur retinere rem, & ſupplere præ-
tium.facit etiam pro Barto. quia emp
tio fuit pura,& ſimplex; vnde ſicuti
redhibitoria non peremit hypothe-
cam,ita nec reſciſsio ob læſionem. d.
l.ſi creditor,dict.§.pignus.

25 Contra Bart.tenet Baldus, in l.2.C. de
reſcind.vendi.quæſtio.13. numero.17.
vbi quod hypothecá perimitur addit
tres rationes pro ſua hac opinione.

Prima,quia debemus potius conſi-
derare,id quod eſt in natura actionis
reuocatoriæ, quæ competit ad rem,
quàm ad aliud,hæc ratio Baldi eſt ex-
preſſe contra dict.l.ſi debitor, vbi non
conſideratur natura actionis reuocato
riæ,hoc eſt,redhibitionis, niſi id ſolũ,
quod contractus fuerit purus, & ſim-
plex ſiue aliqua conditione, idem in
dict.§ pignus: vbi rehibitoria dicitur
noua alienatio:tum quia actio ex dict.
l.2.C.de reſcind. venditio. vel condi-
tio ex ipſa lege non eſt in rem, quod
ſentit idemmet Baldus ibidem,nume.
16.ad fin. & clarius aduertit Pinellus
ibi part.2.cap.1.nume.29.

Secunda ratio Baldi eſt,quia res il-
la vendita erat affecta vitio læſionis,
& ſubiecta deciſsioni dict.l. 2, hæc ra-
tio reincidit in priorem,quia hoc non
eſt conſiderabile, namquè etiam ſi in
dict.l.ſi debitor,& in dict.§.pignus,res
uendita erat affecta vitio ex quo erat
locus redhibitoriæ, & tamẽ id vitium
non peremit hypothecam,quia prima
emptio fuit ſimplex & pura,& redhi-
bitio fuit voluntaria alienatio, dict. §.
pignus: vnde idem obſeruandum eſt
in caſu dict.l.2.item quia actio,vel cõ-
dictio,dict. l. 2. non eſt in rem ſcripta,
quaſi affecta re ob læſionem, ſed eſt
mere perſonalis,Pinel.dict. num.29.

Tertia ratio Baldi eſt, quia in caſu
l.2.emptor eſt reus,in caſu vero dict.l.
ſi venditor,& in dicto.§.pignus,emp-
tor eſt actor, & ibi accedebat coactus,
hic volens,vnde Salicet.in dict.l. 2. ex
hac Baldi conſideratione admittebat
dictum Baldi,in reſtitutione rei ex ne
ceſsitate iudicij; ſecus ſi emptor volẽs
rem reſtitueret,in caſu dicta.l. 2. & ita
intelligebat Cagnolus in dict.l.2.num.
111. tenendam opinionem Bartoli, de
qua ſupra.

26 Sed tamen vel res traddatur accep-
ta prætio poſt ſententiam, vel ante pẽ
dente iudicio, idem ius eſt, quia emp-
tor agnoſcens bonam fidem, & vendi
torem læſum in prætio vltra dimidiã
poteſt,nedum cepto iudicio, verum

cũ adhuc lis mota non ſit, rẽ reſtituere accepto prætio, & ſi creditor agat dicatq́; ex voluntate reſtitutã rẽ, poteſt opponere de læſione auã oppoſuiſſet venditor, eaq́; probata, reducit rẽ ad eũ ſtatũ, in quo res fuiſſet à principio quaqis ſentẽtia cõtra ſe lata eſſet ad reſciſsionẽ emptionis ex cauſa læſionis. Moline. in conſuet. Pariſi. §. 44. ad fin. nu. 25. idẽ ad Alex. conſi. 63. lib. 6. Afflic. lib. 3. fæudor. tit. de controuerſ. int. vaſſallũ, nu. 24. Didac. variar. lib. 3. c. 17. nu. 6. & nos ſatis ſuperq́; diximꝰ de expẽſ. & meliora. c. 23. nu. 17. & 18. & de Hiſpa. nobili. & exẽpt. gl. 3. §. 1. nu. 3. vbi quod paria ſunt eſſe aliquẽ condẽnatum, vel abſolutũ, vel proſpicere ex actis, quod poſsit cõdẽnari, aut abſolui; quæ omnia ad cauſas euictionis oportuna aliàs ſunt, vt illico poſsis ad iudiciũ vocare authorẽ tuũ, ſimulatq́; cognoſcis rem ad illũ non pertinuiſſe, & poſsis rẽ tradere vendicanti contra venditorẽ euictionis cauſa intentata, nec periculum ſit, qđ tradideris. ſi in iudicio euictionis poſsis oſtẽdere nõ iuſtui authoris.

27 Et quàuis hæc omnia vera ſint in ſe certe ratio illa Bald. diſtinguẽtis inter actorẽ, & rerũ in caſu. l. 2. C. đ reſcind. vẽnd. non eneruat rationẽ Barto. ſiue enim ex ſententia res reſtituatur, ſiue ante ſententiã, ſiue lite cepta, ſiue ante iudiciũ agnita, vti diximus, læſione, certe ratio Baldi, nihil facit cõtra Bar. ſemperq́; huius ratio militat, nõ enim tenebaris in omnibus his caſibus rem præciſſe reſtituere, niſi ex voluntate, quia in manu tua ſemper extitit ſupplemẽtũ iuſti prætij retenta ipſamet re, quæ eſt ratio Bart. vnde ſemper inſurgit libera volũtas, & voluntaria traditio, & ſpontanea reſtitutio ex natura iudicij & actionis, quæ ex fundata iuris ratione, & recepta ſentẽtia, pignus, & hypothecã nõ perimit, vnde nõ dubiũ eſt meo iudicio quin in hoc caſu verior ſit opinio Bart. cõtra Baldum, quàuis opinione Baldi, ſicuti ſint viri graues, Cagnolus in. d. l. 2. C. de reſcin. vendi. nu. 120. & in l. 2. C. de pactis int. empt. & vend. num. 199. Anto. de Fano de pignorib. part. 5. mẽb. 1. nu. 43. Pinel. in. d. l. 2. par. 2. c. 1. nu. 11. qui fortaſis non aduertunt ad ea quæ diximus de libera & ſpontanea, ſeu coacta, & neceſſaria reſciſsione contractus, vnde inſurgit ratio mortis, & vitę pigneris, ex qua probabilior eſt opinio pro Barto. contra Bald. tu lector elige, & boni cõſule noſtram hanc de vita & morte pignoris operã, quotidiana res eſt.

1 *Acquæſtus quid, et vnde deſcendat, & ibi variæ referuntur apud varias gentes cõſuetudines. Cõſuetudine Luſitana bona vtriuſq́ coniugis cõmunicantur inter eos, nihil diſponente circa quæſita conſtante matrimonio ibi.*

2 *Lucra & bona mariti, & vxoris qualiter diuidãtur Luſitaniæ, Italiæ, & Cordubæ diligẽter refertur.*

3 *Acquæſtuum duo genera ſunt, et quæ et ibi lucra inter maritum, et vxorem opera, & induſtria eorum facta fieri cõmunia, et adquiri vtrique quoad dominium & poſſeſsionẽ et nu. 4. et. 64. et. 72. et 186. et 188*

4 *Maritus et vxor poſſunt de lucratis conſtãte matrimonio pro ſua parte diſponere ad libitũ, vt cæteris bonis*

5 *Conſtante matrimonio maritus ſine fraude habet liberam lucrorũ diſpoſitionem, etiam cũ damno vxoris. Donatio lucrorum inter maritum & vxorẽ conſtãte matrimonio teneat necne remiſsiue, ibidẽ & latius. nu. 65.*

Ma

6 *Maritus an poſſit in damnum vxoris legare quæſitus factos cõſtãte matrimonio remiſſiue & differt, nu. 65.*

7 *Vtrũ mulier præter dominiũ ſimul hypothecam in bonis mariti habeat pro ſecuritate quæſtuum remiſſiue.*

8 *Lucrum quale eſt, quod cõiux tenetur reſeruare filijs illius matrimonij cum ad ſecundas nuptias tranſit.*

9 *L. 15. Tau. explanatur, et ibi de iure Reg. l. generaliter C. de ſecũd nupt. & aut. de nuptijs. §. ſi uero ſpectet ſeruari*

10 *L. 14. Tauri quæ eſt l. 5. tit. 9. lib. 5. recop. et l. 15. quæ eſt l. 4. ti. 1. li. 5. recop. in duplici genere lucri habere locum.*

11 *In Hiſpania ſocietatis iure, olim cõſuetudine, hodie iure inducta inter virum & vxorem lucra diuiduntur.*

12 *Societas legitima eſt inter maritũ et vxorẽ, et ſtatim fit domina vxor lucrorũ pro ſua parte, et vere poſſidet: et ibi ſocios omniũ bonorũ fieri dominos et poſſeſſores rerũ ſocietatis ſine alia traditione, non tamẽ poſtea quæſitorũ ea enim iure ſocietatis diuidantur.*

13 *De ſocietate viri et vxoris lex Romuli antiquiſſima, nõ ita elegãter cõſideratur, bonorũ diuiſionem inducens.*

14 *D. l. Romuli perpenditur, et ibi varios modos ſacrorũ a ciuibus Rom. obſeruatos fuiſſe, alia publica, alia priuata ſacra, et qualia nu. 15 et 16. et perpẽdit l. 12 tab. nu. 17. et ibi ad eos ſacrorũ cõſecutatione peruenîſſe ad quos pecun.*

15 *Sacra gẽtilitia quæ et vnde dicta.*

18 *Qui fuiſſent olim obſtricti ad horũ ſacrorũ obſeruationẽ quæ pater fami. inſtituiſſet, grauiſſima quãdo apud antiquos fuit I. C. vt Cicero refert, decidetur, ibi nu. 19.*

20 *Varij antiquiorũ de ſacris agẽtis loci ennodantur, et ibi filia in ſacris eſſe vnde dicatur. declaraturq́. l. filiæ la 2. C de collatio. et ibi l. ſacrilegij. 9. ad leg. Iul. peculatus.*

21 *Priuata ſacra abierunt, & a chriſtiana religione receſſere.*

22 *Vxor ſocia eſt, & iure diuino propter matrimonium, et iure nro propter ciuilem ſocietatem.*

23 *Nuptiarum verba ſolemnia apud antiquos pulchre traduntur, et Caius, id eſt, dominus latine dicitur.*

25 *Matrimoniũ apud Romanos olim videbatur contrahi ſi mulier virum Caiũ ſeu dñm vir mulierẽ Caiã, id eſt, dominã vocabat ſubtiliterq́ conſideratur tex. in auth. quib. mod. eſſi legi. §. illud, & nu præcedenti.*

26 *Vnde originem fœminas dominas vocare ſeu doña fulana in Hiſpania originem traxerit.*

28 *Hiſpani verbo, damas, vtuntur, quod verbũ a græco damar vſurpatũ.*

29 *Bona quæſita cõſtante matrimonio cõſuetudinis eſt apud Gallos inter virum & vxorem diuidi.*

30 *Vtrum de iure cõmuni bona quæſita conſtante matrimonio comunicari deberent inter coniuges fuerit ne tantum inductum de iure regni late diſputatur et interpretatur. c. 2. de donat. inter*

32 *Vſus ſeu cõſuetudo debet probari cũ ei reſiſtunt iuris regulæ, nec præſumitur, quia quæ ſunt facti non præſumũtur.*

33 *Qualitas ſeu circunſtantia præſuppoſita in diſpoſitione debet prius ad eſſe, quam diſpoſitio ſequatur, & nu. 120.*

34 *Articuli ante l. 15. ti. 9 lib. 5. recop. cir*

ca quæſita conſtante matrimonio qualiter debeant ſummari ſecūdū Xuarez

35 *Conſuecudo notoria, et legalis non indiget probatione quod limita in cōſuetudinibus vniuerſalib9 qualis eſt, hæc de diuidendis lucris, et de iure retractus, et cōſuetudo Hiſpaniæ quæ permitit clericis de bonis intuitu eccleſiæ adquiſitis teſtari, & nu. 36. & ſeq.*

37 *Cōſuetudo ſpecialis alicuius loci probari debet vt eſt, de bonis reducendis ad truncum, vt aiunt de qua in. l. 6. Tau. quæ eſt. l. 1. tit. 8. lib. 5. recop.*

38 *Conſuetudine alleganti nō diuidēdi bona inter coniuges conſtāte matrimonio quæſita incumbit onus probādi, et ibi ius commune eſſe inter virum & vxorem, ea lucra diuidi in Hiſpania*

39 *Vtrū mulier propter ſtuprū comiſſū mortuo marito lucrata conſtante matrimonio amittat veniatq́ mariti hæredibus reſtituenda eleganter diſceptatur. & 40. et 42. & . 45. cum ſequen.*

40 *Vidua quæ in corpus ſuū peccat iniuriā marito mortuo irrogat. et ſecundū aliquos dotē amittit, itē vidua adhuc dicitur matrimonio, eadēq́ caſtitas requiritur in ea ac ſi matrimoniū duraret*

46 *L. et mulier ff. de curat furio. eleganter interpretatur, et nu. 47. meretrici curator dari non debet. item teſtari poteſt. ibid. & nu 43*

49 *Incōtinēti et libidinoſo curator dari nō debet cōtra Segurā inique intelligētē d. l. et mulieri licet prodigo detur.*

50 *L. ſi § ſi C. de ſentē paſſis in probata Acoſtæ conſideratione explanatur.*

51 *Vidua abiectæ pudicitiæ eſt quæ, et ſi non ſit meretrix torum poluit, & ibi quodam veluti vitium iſſe de iure ciuili ſecundas inire nuptias ſecus de iure canonico.*

52 *Lucrata a marito non cohabitante cum vxore communicentur necne.*

53 *Quæſtus ab ſpōſo facti vxori nō dū ad domū ducta an communicentur.*

54 *Societas legitima lucrumq3 conſiderabile eſt inter ſponſos.*

55 *Mortua vxore rebus vtriuſq3 cōiugis in eodem ſtatu manentibus quæſitus a marito ſuperſtite facti hæredibus vxoris communicari.*

56 *In coeunda ſocietate ſolo cōſenſu opus eſt, & ſponſa ſocia eſt, nu. 57.*

58 *Quæſtus a marito abſente facto vtriq́ cōiugi cōmunicari, et ibi l. 2 tit. 9. li. 5. recop. enucleatur, verba legū non ruſtice, ſed ciuiliter interpretari debent, ibid. & nu. 53. in fin.*

59 *Separatione culpa alterius coniugis ciuiliter facta, quid iuris de lucris ab ab altero eorum quæſitis.*

60 *Soluto matri. quæſitus nō cōmunicari*

61 *Res empta ante matrimo. ſi poſt. ſolutū fuit pratiū cōmunicanda veniat necne, quid ſi fundū propriū maritus vendidit alium emat, & nu. ſeq. in vtraq3 quæſtione vir vxori tantū dempraty tenetur refundere, ibid.*

63 *Fundū pecunia alterius cōiugis emptū vtriuſq3 fieri, dūs tamen pecuniā ante lucrorum diuiſionem cōſequitur.*

64 *Lucrorū appellatione mobilia, et immobilia iura, et actiones ſignificari, tot ſunt legata quot præſtationes annuæ ſecus in contractibus in quibus ab initio initi contractus vna eſt obligatio omnium præſtationum nata.*

Ma

65 *Maritus an poſſit perdere lucra iudendo ſcortando, et an tantundem debeat vxori refundere, et an poſſit iſtos quæſtus legare nu. 5. & donare ſaltem ex cauſa, nu. 65.*

66 *Maritus male conſumendo lucra peccat nõ tamẽ tenetur ad reſtitutionẽ*

67 *Officia quæ ſolent, et poſſunt vendi cõmunicantur inter cõiuges, et ſi nõ pecunia, ſed precibus impetrata fuerint conſtante matrimonio, et iudicio fam. hercis. & com. diuid. veniunt, & ibi id quid de decurienatus, et tabellionatus officijs a rege conceſſis, & nu. 68.*

69 *Quæſtus tabellionis propter exemplationẽ inſtrumentorũ lucratis deductis pars, & tranſcribentis expenſis cõmunicantur inter coniuges.*

70 *Maritus qui lucratis conſtante matrimonio naui impoſitis deſtinauerat ad indos proficiſci inter piratarũ maris ſpretio, & vxoris amicorũ & cognatorũ conſilio et aſſerentiũ non eſſe ſuam, & coniugis ſubſtantiam tanto exponendam peculio vtrum teneantur a piratis naui direpta, & captis mercibus marito mortuo eius heredes danũ vxori reſarcire.*

71 *Turpiter adquiſitũ veluti ex furto vel vſura nõ cõmunicari inter coniuges, & conſulẽt vt reſtituatur ſecreto ne eius ratione poſſit de facto conueniri ſaltem.*

72 Lucra a viro, vel vxore cõſtante matrimonio facta vtriq. cõmunicantur, et æqua lance vir et vxor, iudicãtur, et nu. 3. 4. et. 64. ſecus eſt de iure cõmuni quo lucra non cõmunicabantur inter eos: ut per liberam perſonã alteri non adquiri, ibid. et vxor libera reputatur, et nu. 12. filius ſi patri operas artificiales ſubminiſtrauerit, et ſalarium exigere, ſecus ſi obſequiales, ibid.

73 *Expenſæ in re alterius coniugis facta ad lucra nuptialia pertinet cõſequitur que coniux partis ſuæ æſtimationem.*

74 *Si in ſolo alterius cõiugis vinea plãtetur quid iuris, et an æſtimatio debeat eo caſu ſumptibus coæquari, nu 75.*

76 *Meliorationes factæ in rebus maioria conſtante matrimonio ſint ne communicandæ coniugi, vel ſaltem æſtimatio ſoluenda late differit, & ibid. l. 46. Tauri, ſenſus & ratio, & .77.*

78 *D l. Tau. 45. utrũ procedat in meliorationibus ſolũ factis in fortalitijs, manibus aut ædibus maioratus ad extenſionem ipſius legis, & nu. 79. & . 84.*

81 *Si ratio legis dicto ipſius ſit amplior lex porrigi valet, & nu. 82.*

83 *Ratio legis anima, verba corporis vicem obtinent.*

85 *D. l. 46. Tau. ibi: enlas caſas de mayorazgo, non ſolum de domo vnde maioratus denominatur, & principaliori, an de omni domo etiam conductitia, afirmat contra Gutier.*

86 *D. l. 46 Tauri, an ſibi locum vendicet & ſi expreſſa magna ſit.*

87 *Si meliorationes facta in rebus maioratus, an ſine læſione vel abradi poſſint, vt inter cõiuges diuidatur ad limitationẽ d. 46. Tau.*

88 *Conceſſo caſtro munitiones ad defenſionẽ caſtri conceſſioni cedere.*

89 *D. l. 46. Tauri vtrum habeat locum in omni maioratu etiam ſine regia facultate inſtituto, aniuerſario & capellania*

90 *D. l. 46. an habeat locum in tertio poſſeſſore maioratus res meliorante ſeu reficiente quo ad hoc nempe ne poſſit vxor ſolutis certio expenſis ex lucratis conſtante matrimonio partem conſequi, tertius enim proculdubio expẽſas repetit, ibidem.*

91 *D. l. 46. Tau. in præiudicium creditorum poſſeſſoris maioratus ſit, necne locus, vt pote ſi expenſis factis in rebus maioratus fiat non ſoluendo.*

92 *Vxor an ab heredibus mariti aliquid cõſequi poſſit ratione quæſtus cõiugalis in meliorãdis rebus maioratus cõſumpti,*

ti, ad declarationē d l. 46. diſſeritur.

93 *Vſusfructus cōſtante matrimonio cū proprietate conſolidatis, ex natura propria ipſius vſusfructus non communicatur inter coniuges, conſolidatus ex alia cauſa communicatur, & nu. ſeq. reſpectu pretij ipſius nu. 95. & qualiter fieri debeat æſtimatio, nu. 96.*

97 *Fructus omnes a cōiugibus perceptos rerum omnium etiam caſtrenſiū, vel quaſi diuidi inter eos.*

98 *Si vir, aut vxor. feudum habeat, an quod feudo conſtante matrimonio accreſcit vtriuſq; fiat.*

99 *Res quæ ante matrimoniū ab altero coniugū cepit vſucapi poſt matrimonium impleta vſucapione non communicatur vtrique coniugi.*

100 *Res iure retractus conſtāte matrimonio adquiſita, vel ſaltē pretiū retractus cōmunicetur, nécne inter cōiuges.*

101 *Donatio facta vxori a conſanguineis mariti non pertinet ad quæſtū cōiugalē, nec econuerſo, et ibi in diuiſione bonorū iuius futuræ ſunt res ita donatæ viri cuius contemplatione dantur an vxoris late diſſerit, nu. 103. & ſeq.*

104 *Peculiū profectitiū eſt, quod a patre, vel ab alio contēplatione patris filio datur, et pleraq; alia exēpla in alijs etiam perſonis tradūtur in quibus a acatum alicui contemplatione alterius perinde eſt, ac ſi daretur ei cuius contemplatione datum fuit, nu. 105.*

106 *Xenia data ſponſæ die ſponſaliorum vel nuptiarum a conſanguineis viri a viro donata intelligi, et ita regulari*

108 *Cōtemplatione mariti donatio vxori dicitur fieri ſi mariti mentio in donatione habeatur, & nu. 117.*

109 *Plures referre aſſerentes donationem a conſanguineis mariti vxori factam ſtatim valere contra Bar. cōmuniter receptū relatūq; num. 101. & 102. defenditur Bart. a num 116.*

110 *Iura et rationes quibus prædicta ſententia contra Bart. & communem initur referuntur, & nu. 111 & 112.*

111 *Donatio facta ambaciatori, ideſt, legato communitatis. ſeu principis vtrū principi et communitati facta cenſeatur distinguit.*

112 *Donatū ſocio occaſione ſocietatis fit ſocij.*

113 *Media Angeli ſententia in prædicta quæſtione refertur, et reprobatur nume. 119.*

114 *Donationem a coniugis cōſanguineis factā vtrique coniugi ad quæſtum coniugalem pertinere indubitati iuris eſt.*

115 *Donatum a viri cōſanguineis viro, vel vxori ab eius conſanguineis inter coniuges non communicari, ſed integre donataris fieri.*

118 *Donatio ſimpliciter vxori a conſanguineis viri facta non cenſetur cōtemplatione viri fieri, & quando id præſumatur cū iudicio traditur, nu. 108. et 120. quod locū habet et ſi res vxori ſiue viro conueniens donetur contra Angelum, & nu. 119.*

120 *Qualitas preſupoſita in diſpoſitione debet diſpoſitionē anteire ſeu præcedere, & 33. ſup.*

121 *L. ſi ſeruus communis, et l. cu hic ſtatus. § oratio ff. de donationibus inter virum. l. ſi conſtante. l. nec inter l. ſi te inuacuam. C. eodem. verus ſenſus vxor libera quoad adquiſitionem perſona reputatur; ibidē. & num. 12.*

122 *Conſuetudinis vi, & poteſtate induci poßit, vt donata vxori a conſanguineis mariti; & eius contemplatione vxori adquirantur.*

D.

132 Donatio remuneratoria alteri coniugi facta vtrum communicari debeat, & nume.125.cum ſequen. ad limitationem l.3.titu.9.lib.5.nouæ recop. differitur.

124 Adquiſitum a viro ob ſcientiam, artem, vel induſtriam non communicari inter coniuges, & ibidem ſi pendia, ſeu ſalaria auditorum regalium iudicum, aduocatorum, & medicorum ad lucra nuptialia non pertinere contra Gutierrez.

126 Liberalis animi indoles.

127 Pleraq́ quæ inter coniuges non communicantur.

128 Peculium quadruplex eſt, & inter patrimonium, & peculium quid interſit, & l fin. C. de inoffi. teſtamen. & l.5.tit.17 par.4.intellectus ibid.

129 Peculiū profectitiū quid, & nu.104.

130 Ad peculiū profectitiū, et fructus eiuſdē peculij a filio perceptos pertinet, nec cōmunicātur coniugibus, et nu. ſeq.

132 Aduentitia nō cōmunicantur, quoad proprietatem.

133 Aduentitium peculium quid.

134 Peculij profectitij proprietas ad filium vſusfructus ad patrē pertinet, qui vſusfruct9 ducta vxore acceptiſq́ benedictionibus eccleſiæ filio adquiritur, nec comunicatur coniugi quo ad ipſum ius vtendi fruendi, ſed quoad fructus conſtante matrimonio perceptos.

135 Caſtrenſia & quaſi nō diuidi inter cōiuges fructus tamen eorū, officiorū, & commendarū conſtante matri. perceptos proculdubio, & nu.194.

136 Peculiū caſtrenſe quid, & ibi valere teſtamentum iure militari factū præterito filio.

137 Caſtrenſia an ad filium iure antiquo pertinuerunt, an nouori emiſſiue.

138 Donatio a Principe filio, vel filiæ facta caſtrenſis peculij vocem obtinet & ſolum donatario quæritur.

139 Peculium caſtrenſe, quod adquiſiuit maritus militans expenſis, etiam vxoris communicatur.

140 Leges quæ circa lucra diuidenda attendēdæ ſi vir, et vxor. diuerſa ſortiātur domicilia, et matrimonium alibi cōtrahatur, cum ſequent.

143 Quid ſi vxor ignorabat leges, vel conſuetudines domicilij mariti, vel ſi putabat maritū nō eſſe exterū.n ſe.

145 Si maritus alibi domiciliū habeat, et cōtrahat matrimoniū in loco origīnis quæ leges circa lucra nuptialia partienda attendendæ, & quid in bonis alibi ſitis lucratis conſtante matrimonio, nu.146.

147 Donatio lucrorū nuptialiū ante vel poſt matrimonium viro ab vxore refacta an teneas.

148 Lucra quærenda poſſunt ab vxore in necem ſeu damnum creditorū parētis, et filiorū renūtiari nō itē quæſita

149 Ex lucratis cōſtāte matrimonio debēt debita eo tēpore cōtracta ſolui, et ibi quid iuris ſi maritus pro alio fideīiuſſerit.

150 Dos ab vtroq3 coniuge promiſſa, vel a patre tantum, an ex bonis lucratis ſoluenda, etiam ſi ſoluto matrimonio a patre promittatur, et.n.151

De coniugali acquæſtu

152 Alimēta filijs prioris matrimonij præſtita quatenus imputanda.

153 Fructus rei in quinquenniū maritus conduxit ante quinquennium moritur, an poſsit uxor ſtatim mediam fructuum partem tranſacti temporis petere ab hæredibus mariti, vel teneatur totius quinquennij euētum expectare.

154 Si alter coniux ſecundo nupſerit filiæ quę prioris matrimonij dotē ex bonis communibus ſolnerit quatenus ſoluto matrimonio teneatur.

155 Mulier lucris renuntians debita conſtāte matrimonio contracta nō cogitur ſoluere. & nume. 149. quod locum etiam habet in mulieris hærede, nume. 156. conſequeturq́ eo caſu liberè dotem ibidem.

157 Mulier an ſoluto matrimonio poſsit contra debitores mariti ſolum obligatos inſtrumētum executioni mādare pro dimidia lucrorum parte.

158 Hodie omnia bona utriuſque coniugis præſumuntur, olim ſecus.

159 Omnia ſuperius dicta ad matrimonium putatiuum porrigi, et an ad matrimonium clandeſtinum, & ſequenti.

160 Quæſtus nuptias de facto contrahentibus contra ſacro ſāncta Rman. eccleſiæ ſtatuta non communicari.

161 Lucra ab altero coiuge quæſita altero bannito, vel ſeruo penæ effecto, vel propter hæreſim in monaſterium recluſo non diuidi, & ibidem filium fam. his caſibus ius utendi fruendi quod erat penes patrem peculij aduentitij conſequi, et non confiſcari.

162 Quæſtus ab uxore factos domi uiro in exilium, vel ad triremes miſſo nō communicari viduatur uxor his caſibus ibidem.

163 Culpa alterius coniugis ſeparato matrimonio, ut pote propter mores depravatos lucrata ab altero, ſibi adquiruntur.

164 Lucra a viro quæſita domi concubina retenta, qua cum poſtea matrimonium contraxit non communicantur.

165 Ius patronatus cōſtante matrimonio adquiſitum coniugibus communicari, marito tamen viuenti præſentatio incūmbit.

166 Marito mortuo ſocietas coiugalis durat inter filios & coniugem ſuperſtitem, rebus in eodem ſtatu manentibus, & queſtus communicantur, quod limitatur, nu. 169. & 170.

167 Hæres ſocij mortui ſi cum ſuperſtite ſocio negotia proſequatur continuatur ſocietas, & nu. ſequenti,

171 Quæſtus a marito lucratos volente, ſibi ſolum adquirere uxori communicari.

172 Lucra nuptialia coniugibus ipſo iure ſine aliqua agnitione communicari adquiri, & tranſmitti, item an quod coniux lucratur ab altero cōiuge proprie lucrum vocarique at num. 187.

173 An quod maritus adquirit remiſſæ iniuriæ nomine, vel per ſententiā

actio

actione iniuriarum veniat communicandum, & ibi quis præferatur in accuſatione, & remiſſione mortis mariti, ibidem.

174 Commoditatem vſusfructus etiam rerum quæ non communicantur vtrique coniugi communicari ius vero vtendi fruendi non item. Si commoditas alicuius rei alteri fuerit coniugi conceſſa, non ius vtendi fruendi, vtrum communicetur ibidem. Aegidius Ramirez de Arellano in hoc Pintiano ſenatu Senator laudatur.

175 Dos nec lucrata matrimonio conſtante pro delicto alterius coniugis non publicari, ne alteri per alterum, & n. & nu. 179. & ſequentibus.

176 Maritus adquiſita conſtante matrimonio vxore in delictum dilabſa propter quod bona ipſo iure publicantur, vtrum poſſit diſtrahere. & nu. ſequentibus.

178 Maritus non præſumitur ſcire vxorem delictum comiſiſſe, & ibidem dolum non præſumi.

179 Ius accreſcendi rebus quæſitis non habere locum, & ibi late diſſeritur vtrum ſi vterque coniux emphytheuſim adquiſierint, poſteaque alter in hæreſim dilabatur noceat alteri, & quatenus cum pluribus, nu. me. ſequenti.

183 Maritus quæſtus conſtãte matrimonio quæſitos legans ſuam partẽ non vxoris videtur legare.

184 Maioratus ab altero ex coniugibus ex lucratis conſtante matrimonio inſtitui poſſit, necne diſſeritur; et nu. 185. & 186. in probato Andrea Angulo inficiatur.

187 Lucrum a lege delatum ad hæredes transmittetur ſine aliqua agnitione & quæ ſit ratio.

188 Dominium lucrorum conſtante matrimonio adquiſitorum vtriq; cõiugi ſtatim communicari, & num. 3. & 41.

189 Hæres mariti in partis lucrorum ad mulierem pertinentis poſſeſſionem ex edicto diui Adriani non eſt mittendus, nec tenetur mulier mediam lucrorum partem de manu hæredis accipere.

190 Alter coniux conſtante matrimonio actione in rem petijt bona cum fructibus, ſoluto matrimonio ei cũ fructibus reſtitui iubetur, filij & hæredes mortui coniugis ſibi fructuum portionem vindicare poſſint necne quæritur quã is cuius hæredes ſunt habiturus fuit, contra Ayoram reſoluitur. & nu. 191. cum ſequenti.

192 Mortuo fructuario fructib. perceptis prius tamen quàm debeantur quid iuris, & num. ſequen.

193 Fructus capitulo debiti, an canonicis poſt collectionem fructuum electis, recte ſoluantur, vel hæredibus priorum canonicorum collectionis tempore exiſtentium.

194 Fructus communicantur coniugibus, etiam rerum quæ non diuiduntur, & nume. 97. & 135. copula. & quan

quando in diſiunctam reſoluitur, ibidem.

195 *Sententia nihil noui concedit, ſed ius quod fuit declarat.*

196 *Fructus nomine quid veniat in hac de lucratis conſtante matrimonio diſceptatione.*

197 *Ancillæ partus in fructu non eſt & quare.*

198 *Lucrorum qualiter ſit in eundẽ ratio.*

199 *Si lucra non extent quis præfertur heres prioris vxoris, an poſterior extantibus enim lucris ſuum vnusquiſque vindicat.*

200 *Fructus propriarum etiam rerum cõſtante matrimonio collectos inter coniuges communicari.*

De cõiugali acquæſtu.

1 ACQVESTVM coniugalem vocamus quem coniux ſua opera & induſtria acquirit, vt idẽ ſignificet, quod quęſtus ab acquirendo, quæſtos, inquit Paul, intelligitur qui ex opera cuiuſq; deſcendit in. l. quæſtus. ff. pro ſocio & dicitur lucrũ propriè, quia in hac re generale verbum lucrum ad quæſtum referimus. l. ſed ſi adijciatur. 13. ff. eod. ſed ſi adijciatur, inquit Paul. vt & quæſtus & lucri ſocij ſint, verum eſt non ad alium lucrũ quàm quod ex quæſtu venit, hãc quoque pertinere adiectionem, & notauit glo. 1. in l. 7. tit. 20. part 5. Galli vocant coniugalem acquæſtum qui fit à coniuge, nos etiã lucrum vocamus noſtro nomine Hiſpano (ganancia) quod ad quæſtum magis quã ad lucrum refertur, etiam ſi vtriuſque in hac re eadem ſit vis & ſignificatio.

Varia autem ſunt horum ac quęſtũ & lucrorũ genera, variæ, apud varias gentes, conſuetudines, refertur conſuetudo luſitana, qua bona ex ſolis nuptijs, fiunt communia, hæc vero conſuetudo nihil pertinet ad bona lucrata cõſtante matrimonio inter virũ & vxorem, de qua ſunt Hiſpana iura. l. 1. titu. de las ganancias. lib. 3. foro leg. & l. 1. 2. & 3. tit. 9. lib. 5. nouæ recopil. ex quibus in Hiſpania quæſita conſtante matrimonio noſtra opera & diligentia fiũt communia, non dos, non hæreditas, non donatio.

2 Cõſuetudo autem Luſitana magis pertinet ad ſtatuta Italiæ de quibus Bart. in l. cunctos populos. C. de ſum Trinit. & fid. Chath. vbi de ſtatuto Peruſij vt maritus lucretur ab vxore, à viro, de conſuetudine Bononiæ Archidiaconus in cap. illud. 12. diſt. multa adducit his ſimillima Chaſſæneus in conſuetudine Burg. Rub. 4. §. 2. num. 6. multa Pirrus in conſuetudinib. Aurielianenſib. tit. de ſociete int. vir. & vxo. ca. 1. multa Boerius de his conſuetudinib. Biturricenſib. tit. de conſ. mat. §. 1.

Conſuetudo Cordubenſis vnicuiq; coniugi ſua lucra concedit, quidquid enim ibi alter ex coniungibus acquirit, ſibi acquirit, de qua Simancas. inſtit. Cathol. c. 9. nu. 93. & 103. diuerſum ait Ayora. in præfatione ante fin. Ego credo Didaco de Simancas. Cordub. quamuis Angul. Cordub. aliud dicat in l. 3. gloſ. 4. nu. 16. ipſi viderint quæ ſit ſibi ſua conſuetudo.

3 Ex quib. patet duo eſſe genera acquæſtum int. maritum & vxorem, alterum, quem alter cõiux ab altero acquirit ex ſolo matrimonio inito ſubſiſtẽte, vel pacto, vel ſtatuto, vel lege, vel cõſuetudine, & hoc pertinet ad ea

quæ

quæ diximus, alterum qui ſit à viro & vxore, eorum opera, induſtria, & diligentia, conſtante matrimonio, & eſt cōmunis ambob9, & acquiritur vtriq; & quoad dominium, & quoad poſſeſſionem, & hoc pertinet ad dict. l.1.2. & 3.tit.9.lib.5.recopil. & ad d.l.3. & ad d.l. quæſtus, & ad d.l.ſed ſi adijciatur.

4 Vnde patet vera, & elegans declaratio ad l.14. Tauri, l.6.titu.9.lib.5.recopil. vt & maritus, & vxor poſsint ſoluto matrimonio diſponere de his lucris pro ſua parte tanquē de bonis ſuis pro prijs, quia hæc lucra quæſita conſtante matrimonio fiunt mariti & vxoris, & quoad dominium, & quoad poſſeſsionem, & nihil de his lucris tenentur reſeruare filijs eius matrimonij in quo fuerunt facta, tenet & ita intelligit. d.l. 14. Segura in l.3.§ fin.ff.de lib. & poſth. & de bonis lucratis conſtante matrimonio, Grégor.in l.55.verbo, cōmunalmente, tit 5.part.5.& in l.5.verbo, otra manera, tit.11.part.4. Didacus libr.3.variarum c.19.nume.2. Palat.Rub. in l.16. Tauri, nu.9.& in rub.de donatio, inter virum & vxor.§.66.nu.8. Ant.Gomez, in l.51. Tauri, nu.76. Baeça de non meliorandis, c.11. Guillelmus Benedictus in, cap.Raynuntius, verbo, & vxorem nomine, Adulaſiam, nu.788. Caſſaneus in conſuetudinib.Burgund.rub. 4. §.2. num.6. Molineus in conſuet.Pariſienſ. §.25.num.1.& 2. Emanuel Coſta in cap. ſi pater, de teſtam.libr.6.part.1. verbo, legauit.num.35. tenent moderni interpretes Hiſpani ad l.1.& ad l.6.tit.9.libr. 5.recopil.& nos tenuimus de Expenſ. & meliorat.c.13.à nu.14.

Eſt receptiſsima ſententia & vera, quidquid teneat Angulo in l.3. gloſſ.4. nu.5.verſi. ſed in illo articulo ſecutus, Tellium illud enim ius, quod ille concedit vxori nihil aliud eſt quàm dominium reuocabile conſtante matrimonio, vt diximus d.nu.14.

Conſtāte autem matrimonio ſolus

5 vir ſine fraude de his lucris libere diſponit etiam in damnum vxoris, l.5.tit. 9.lib.5.recop.circa quam legem noſtri varie diſputat, an vir occaſsione illius legis donet, de quo inferius nu.6. Ant. Gomez in l.50. Tauri, nu.73.tenet contra Xuarez, & Palat.Rub.qui exiſtimabant virum donare hos acquæſtus nō poſſe, Molina, de primog.lib.2.c.10.nu. 64.temperat has opiniones, quē ſequitur Gutier.quæſt.121.practi.& nos latiꝰ dicemus, nu.65.vbi vide, & dixeramus de expen.& meliorat.c.13.nu.19.cū Molina, vide quę adducimus poſt hos omnes de expen.& meliorat.c.1.nu.19.

Ibique attigimus eam quæſtionem
6 quotidianam, an ſaltem in vltima voluntate alienet legando, & prælegādo, d.c.13. nu. 20. vbi quod ſuum non alienum leget, niſi ſcienter, id fecerit quo caſu ad regulas iuris eundum eſt, de quibus ibi vide quæ adducimus dicto nume.20.

Cuius occaſsione infra num.65.eam quoq; quæſtionem attingimus vtrum vir ludendo, & conuiuando, & ſcortādo noceat mulieri in his lucris quantū quē teneatur, quæ omnia pertinent ad alienandi facultatem conceſſam ſibi, ex dict.l.5.tit.9.lib.5.recopil.

7 Vtrum autem mulier habeat præter dominium, hypothecam ſimul ad eſſectum iuris, late diximus.d.c.13.nu.21.in tractat.de Expenſ.& melioratio.& ibi adducimus vtilitatem huius quæſtionis, & ſeparationem inter dominium reuocabile, & irreuocabile vide ibi.

8 Alterū autē lucri genus eſt, quod alter cōiux ab altero lucratur, dū matrimoniū initur, operāte id lege, ſtatuto, cōſuetudine, vel pacto, de quo lucri genere diximus ſupra nu.2.qd enim maritus lucrat ab vxore, ſiue tota dos ſit, ſiue eiuſdē pars, quodque vxor à viro vel legis, vel ſtatuti, vel pacti cōuenti, vel cōſuetudinis vi & poteſtate, id trāſeundo ad ſecundas nuptias tenebatur reſer-

reſeruare filijs prioris matrimonij, prohibita, & omnino ſublata facultatẽ alienandi, ita Bald. in auth. ex teſtamento, C. de ſecund. nupt. que probant ibidē Paul. Roman. & Socin. Corne. cõſ. 269. lib. 4. Gratus conſ. 35. li. 1. licet contrariũ tenuerit idem Bald. in l. fin. C. de bon. mat. Segur. in tractat. de bonis lucratis conſtante matrimonio, nu. 8. & 87.

Ad hoc lucri genus reſpexit, l. 15. Tauri, quæ eſt l. 4. tit. 1. lib. 5. recop. & ita intelligunt noſtri interpretes Caſtellus, Arias, & Gomez, poſt Ioan. Lupũ. in l. 14. Tauri, Greg. in l. 26. tit. 3. par. 5. Perez ad Segur. vbi ſupra, Didac. in 4. part. 2. c. 3. nu. 7. idem Ioan. Lup. in repeti. rub. de donat. int. vir. & vxo. §. 50. nu. 35. Pinel. in l. vlti. C. de bon. mat. nu. 2. itaq; noſtro iure admiſſa eſt, l. generaliter. C. de ſecund. nupt. & in auth. de nupt. §. ſi vero expectet, & ad hanc reſeruationem, quando fieri debeat, vide Mieres, 1. part. q. 54. de maioratu: Emanuelē Coſtã, in c. ſi pater, 3. par. verbo, cenſendũ, nu. 16. de teſtam. in ſexto, Anto. Gabriel tit. de ſecund. nupt. regula. 1. 2. & 3. Garrauon in auth. ex teſtamēto, C. de ſecun. nupt. Rip. in l. fœminæ, C. eodē Ioan. Nicol. Arelanenſ. in l. generaliter C. eodem.

10 Igitur duæ leges Hiſpanæ, l. 14. quæ eſt l. 6. tit. 9. lib. 5. recop. & l. 15. Taur. quę eſt l. 4. tit. 1. lib. 5. recop. procedũt, & habēt locũ in duplici genere lucri, quod inter virũ & vxorē noſtris legibus reperitur, juxta ea quę nobis hic ſcripta ſunt, & ſcripſimus de expen. & melio. dict. c. 1. à nu. 19.

11 In Hiſpania igitur, olim cõſuetudine, hodie jure inductũ eſt, vt ſocietas cõſtet inter virũ & vxorē reſpectu bonorũ, vnde lucrata cõſtante matrimonio obſeruato ſocietatis iure, inter virũ & vxorē diuiduntur, d. l. 14. Tau. d. l. 1. tit. delas ganancias, lib. 3. foroleg. l. 1. 3. & per totũ tit. 9. lib. 5. recop. & quãuis à principio cõſuetudinis vi & poteſtate iſthuc inductũ. & receptum fuerit, hodie lege, & iure probatũ iam deuiat à iure conſuetudinario, ea enim lege in Hiſpania noſtra iã inducta eſt, quædã vitæ ſocietas eaq; indiuidua, ꝓpter ipſum matrimonium, de qua tex. in c. cũ ſocietas, 27. quæſt. 2.

12 Et eſt quoq; inducta bonorũ ſocietas ciuilis & legitima, quoad bonorũ quæſitorũ conſtāte matrimonio acquiſitione, quæ ſocietas cũ ſit generalis non ſolũ induceret cõmunionē earũ rerum quę ſocij in ſocietatē cõtulerunt, verũ earũ etiã quę quæſita ſunt manente ſocietate quamuis enim iure ciuili in ſocietate omniũ bonorũ, vel partis bonorũ ſocij efficeretur dñi, & poſſeſſores ſocietatis rerũ, l. 1. 2. ff. pro ſocio, vbi gl. & Bart. id notãt in rebus tamen adauctis poſt ſocietatē initã nõ fiebat ſociorũ, id quod accedebat, iuditio tamē ſocietatis cõmunicabatur, at nrõ iure diuerſum eſt, vxor enim ſtatim fit domina lucrorũ pro ſua parte, eaq; vere poſsidet, quia inducta eſt ſocietas indiuidua ex iuribus ſupra adductis, & eſt ad hoc nobis egregia, l. 47. tit. 28. par. 3. ibi (otro ſi dezimos, q̃ toda la ganacia que qual quiera dellos faga, q̃ el ſeñorio dellos paſſa a los otros tãbien, como ſi cada vno dellos la vuieſſe hecho) ita Xuar. in d. l. 1. Come. in d. l. 50. nu. 69. Ioã. Lup. vbi ſup. Segur. in l. 3. §. fi. ff. de lib. & poſthu. Dida. in 4. par. c. 1. nu. 5. & c. 3. nu. 7. & 8 Pinel d. l. fi. nu. 2. C. de bon. mat. & Hiſpani cęteri, in d. l. 14. & l. 15. Tauri, & nouiores in d. l. 6. titu. 9. & in d. l. 4. tit. 1. lib. 5. recop.

13 De hac viri & vxoris ſocietate extat Romuli lex antiquiſſima quam refert Dioniſius, & eum referens Garrouis in l. 2. ff. de origin. iur. refert Plutarchus in præceptis connubialibus, & hanc ſocietatem laudat, cap. 20. mulier nupta, inquit Romulea lex, viro coniũcta pecuniarum omnium, omniumque ſacrorum ſocia eſt.

Quod

14 Quod autem ait lex Romulea,mulierem ſacrorum omnium ſociam eſſe debere,quia ad veterem iuris prudentiam pertinet,paucis explicabo,vt verba Iuriſconſultorum pateant, olim antequam Pontificia iura ederentur,ante leges duodecim tabularum, nō erat Romanis omnibus vnus ſacrorū modus,iam enim à Romulo vti diximus lege lata ſacrorum ſocietas inducta erat,alia erant publica,alia vero priuata ſacra,nec enim nefas erat quemquē ſibi ſua ſacra inſtituere,quę dijs ipſe faceret,Plinius in præfatione libri de naturali hiſtoria,inquit(nec cui vnquam vitio fuit quomodo quo poſsit venerari deos.

15 Atquè hæc ipſa ſacra, quæ priuata erant,aut gentis, vnde gentilitia ſacra dicebātur, aut perſonæ cuiſuuis, ciuis ve erant.priuata vero dicebantur,quoniam ab eis ſacris alia erant,quæ populus Romanus per ſuos Pōtifices publice faciebat,indicant id aliquot antiquitatis præclara monumenta, quæ leges quoq; antiquiſsimas explicant,& quibus nouiores eluceſcunt. Liuius lib.5. Romanæ hiſtoriæ ita ait: ſacrificium erat ſtatutum fabiæ genti in colle Quirinali ad id faciendum.c. fabius Dorſuo Gabino cinctu ſacra manibus gerens de capitolio deſcendens, qui locus elegans eſt,& pertinet ad ſacra gētilitia,aut familiaria,idem Liuius libr. 4.Roma.hiſtoriæ cum de lege Canuleia agit qua Canuleius tribunus plebis contendebat commiſcere cōnubia patrum,& plebis contra legē duodecim tabularū quæ erat de maritandis ordi-
16 nibus,patrum cū patribus, plebeij cū plebeis.obſiſtentibus & repugnantibus patricijs inique ferētibus ſuperbe à tribuno abrogari duodecim tabularū legē,in hæc verba proruperunt, ea lege omnia humana, & diuina miſceri nihil incontaminatū futurum, promiſcuis cōnubijs eos qui naſcerētur ignoraturos ciues ſanguinis,quorū ſacrorū fierent qui locus pertinet, & ad ſacra gentilitia patrū, & priuata plebeiorū, lege quoq; duodecim tabularū, ita de his ſacris priuatis quę ſibi quiſq; elegiſ-
17 ſet, ſacrificiū dijs facturus. Ita deciſsū erat(ſacra priuata perpetuo manento) refert legē hanc Cicero de legibus,lib 2.idq; eo conſilio,inquit Cicero,factū eſt,ne morte patris familias ſacrorum memoria excideret.Ideoq; ad eos, inquit conſeruatio ſacrorū peruenit, ad quos patris familias morte pecunia perueniſſet,idq; Pontificum authoritate comprobatum,ait:vt nō immerito vxor lege illa Romulea ſacrorū fieret ſocia, poſtquam & pecuniarum quoq; fiebat particeps.

18 Ac tunc quidem illis ſęculis,quibus lex duodecim tabularum obſeruabatur,a priſcis illis Iuriſcōſultis in dubio paſsim reuocabatur qui nā eſſent hij qui ad obſeruationē horū ſacrorū quę ſibi pater familias inſtituiſſet, obſtringerentur, hanc quæſtionē olim fuiſſe in foro Romano quotidianā: ait Cicero,lib.2.de legibus,repletoſq; ait Iuriſconſultorū veterū hac diſputatione libros,ſed tamen ita cōmuni conſenſu dicebant filiorū hæredū iuſtiſsimā, &
19 primā eſſe cauſam,eoſq; iuſtiſsime eſſe in ſacris parentis, eaq; ſacra debere apud eos permanere,quoniam,aut inquit Cicero, ſic exiſtimabant veteres illi Iuriſconſulti nullā eſſe perſonam quę ad vicē eius,qui è vita migrauerit propius accedat,quā filius hæres,deinde legē duodecim tabularum extendebāt ad ſucceſſores ex teſtamēto,deinde ſi hæres nullus eſſet,in ſacris patris familias ponebant bonorum poſſeſſorem,deinde creditorem. quæ omnia ex Scæuola vetere Iuriſconſulto dediciſſe ſe Cicero ait,dicto libro. 2. de legibus.

Hinc

20 Hinc apud antiquiores eoſq; elega
tiores paſsim de his ſacris priuatis mē
tio frequens apud liuiū, Varrone, Ci-
ceron. Tacitum, & alios quos prudes
ommitto, inde dimanauit vetus illa pa
remia, hæreditas ſine ſacris, ideſt, ſine
onere, & abſq; vlla obligatione; Plau
tus in captiuo, ſine ſacris hæreditatem
adeptus ſum offertiſsimā, Plinius ſecū
dus in pane girico, non paſſuri erāt ho
mines abradi aliquid bonis quæ ſan-
guine, gentilitate, ſacrorum deniq; ſo-
cietate, meruiſſent: hinc imperator in
l. filiæ la. 2. C. de collatio. filiam in pote
ſtate in ſacris eſſet ait. Paul. quoq; Iure
conſultus in l. ſacrilegij, 9. ff. ad leg. Iul.
Peculatus diſtiguit inter ſacra publica
& priuata cuius verba, ſine his quæ ad
duximus, ſatis intelligi non poſſunt, ſa
21 crilegij ſunt, inquit, qui ſacra publica
compillauerint, at qui ſacra priuata,
vel ædiculas incuſtoditas tentauerint,
inde Modeſtinus in l. 1. ff. de ritu nupt.
ait nuptias eſſe cōmunicationem iuris
& diuini & humani, quia, ſcilicet, fie-
ret ſocietas pecuniarium & rerum, qđ
ad iùs humanum pertinet, & ſacrorū,
quod ad iura diuina ſpectare dignoſci
citur, quia id iure antiquiore lege ea
iam à Romulo edita, mulier ſocia effi
ceretur & pecuniarum, & ſacrorum.

Nobis autem iam iſta ſacra priuata
22 abierunt qui veram religionem Chri-
ſti colimus. eſtq; vxor ſocia induidua
ſocietate, & iure diuino propter matri
monium, & iure noſtro propter ciuilē
ſocietatem nobis coniuncta. d. c. cū ſo
cietas, 27. q. 2. d. l. 1. tit. de las gananc. lib.
3. foroleg. & d. l. 13. tit. 8. lib. 5. recopil.

Ex ea autem indiuidua uitæ ſocietá
te, & pecuniarum, & ſacrorum iam in
de à Romulo, & poſtea lege duode-
cim tabularum conſtituta, emánauit
ritùs ille nuptiarum obſeruatus priſcis
Romanis, quibus ſolēnia nuptiarū ver
23 ba hæc erant, dicente viro, vbi tu Caia
ibi ego Caius, referente fœmina, vbi
tu Caius ibi ego Caia. Ethruſcū verbū
Caius eſt, latine dominus, multa đ his
refert Boetius ad Topyca Ciceronis,
itaq; ex hac rerū & ſacrorum ſocieta-
te vxores apud Romanos primū Caię
dictæ ſunt, deinde latino verbo recep-
tiore dominæ dici cæperūt, indeq; ver
bo recepto, recepto & vulgato vxor
domina dicta eſt, & nomine dominæ
vxorem intelligimus, l. vxorem. 39. in
princip. ff. de leg. 3. ibi (Peto à te domi-
23 na vxor mea) vbi Alberic. hoc ipſum
notat. & in l. Titia, §. qui Marco, ff. de
annuis legatis, ibi (Scio te domina ſan
ctiſsima de amicis meis curatura) vix
me continere poſſum quin irrideam
iram, & indignatione, Tiraquelli mi-
hi viri doctiſsimi qui in l. 4. connubia-
li, glo. 1. nu. 1. vocat hunc virū, de quo
in d. §. qui Marco, virum efracti, & ab-
iecti animi, eo quod vxorem ſuam vo
carit & dominam, & dominam ſanctiſ
ſimam, nec meminit Romuleam, nec
duodecim tabularum leges nec hanc
ſacrorum, & pecuniarum ſocietatem,
nec Caię & dominę originem, vnde
vxores recepto nomine dominę ſunt
vocatæ, quod Bald quoq; ſenſit in l vl
tim. C. de indict. viduita, & Iuriſcōſul-
tus in l. Medico, §. vxori, ff. de auro &
arg. legat. ibi (Sepromiæ dominæ meæ
hoc amplius argentū, vbi verbū domi
næ meæ ſonat, ideſt, vxori meæ, text.
in authen. quibus mod. natural. effici.
legitimi. §. illud, quoq; melius ex anti-
quo illo ritu nuptiarū recepto Roma-
nis antiquioribus, quo vir Caiam dice
bat fœminam, fœmina vero Caium
virum. ex his quæ adduximus ex Boe-
tio, matrimonium quoq; videbatur cō
tractum illo iure ex ſolo affectu quo
vir dominam ſuam Titiam dicebat,
ipſa vero Titia dominum ſuum Sem-
pronium appellabat, ibi (Nam intro
25 euntes teſtes ſine periculo mentientes

quia

quia via vocabat dominam coherentem, & iſtū illa ſimiliter nominabat, iſta enim nuptiarum probatio ad antiquum Romanorum ritum commodata, matrimonium inducere videbatur, vt videas quanta antiquitate leges nouiores plenæ ſint. Angel. nomine dominæ vxoré intelligit ibi. ſed nec ipſe ibi nec Tiraquel. vir doctiſsimus in 4. lege connubiali ſatis aduertunt ad antiquum Romanorum ritum quo Caij & Caiæ, id eſt, domini & dominæ mutua appellatione nuptiæ perficiebantur, ad quem ritum applicanda ſunt verba dict. §. illud quoque melius, & ſecuti ſunt adhuc nouiores. Ioann. Andr. in ca. cum ſecundum de præbendis. & in ca. qui prior de regu. iur. in ſexto. in mercurialib. Miláciam vocat dominam ſuam, id eſt, vxorem ſuam. & geneſeos cap. 18. ſacra ita loquitur (poſtquam conſenui & dominus meus vetulus eſt voluptati operam dab.)

26 Inde ex hac propria ſignificatione deriuatum verbum eſt honorem, & cepimus honoris cauſa fœminas dominas vocare. Plinius lib. 33. cap. 3. diſcurrant, inquit, Catenæ circa latera, & incerta margaritarum pōdera, & collo dominarum auro pendeāt, & Ioan. Apoſt. epiſtola. 2. ibi (electæ dominæ & natis huius) & ibi (& nunc rogo te domina) & Diuus Hieronym. Euſtodominam vocat, in regula ſancti monialium cap. 15. & noſtri quoque hunc ſunt in ſecuti modum loquendi vt fœminas vocent. glo. in. l. ſi ignorans. ff. locati & in. l. ad egregias. ff. de téſtib. & in l. medicos cap. de profeſſ. & medicis. lib. 10. glo. in cap. odi. 24. q. 1. Bald. conſ. 380. lib. 2. Angel. in §. vſufructuarium venari. ff. de vſufruct. Bart. in. l. inficiando. §. infans. ff. de de furt. & ibi Angel. Ioan. And. in ca. vlti. de collus deteg. Aretinus in. l. patris & filij. ff. de vulg. multa quoque Tiraquel. in dict. l. 4. connubiali à num. 14. antiquo enim iure ex illa ſocietate bonorum & ſacrorum de quibus Romulea lex & poſtea duodecim tabularū iura, vxor domina facta dici quoque cepit, deinde honoris cauſa domina nominata.

27 Inde ex hac antiquiſsimarum legū obſeruatione, & veteris iuris vſu, in Hiſpania fœminæ nobiliores honoris cauſa dominæ dicuntur & abbreuiato quaſi verbo compendio quod proprium Hiſpanorum eſt, pro dominæ vulgari verbo donnæ ſunt vocatæ & eſt nobilioribus, prænomen honoris cauſa veluti doña Maria, quod & in viris receptum eſt.

28 Sed Hiſpani alio vtuntur nomine quod quidem eamdem habet ſignificationem ſi quidem fœminas nobiliores elegantiori verbo vocant, damas, quod verbū græcis vxor eſt, Damar, enim græce vxor eſt, at vero vxor latine domina, itaq; hoc nomine, damas, ſignificamus fœminas nobiliores, refert Tiraquel. vbi ſupra.

29 Apud Gallos item eadem conſuetudo eſt, vt bona acquiſita cōſtante matrimonio communia fiant viri & vxoris, & ſicut apud nos vocantur lucra acquiſita, ita apud Gallos vocantur acquæſtus, ita Tiraquel. gloſſ. 8. poſt leges connubiales. nume. 270. vbi allegat noſtram legem Hiſpanam, libro 3. foro leg. titul. 4. l. 1. & 4. multa tradit Boerius deciſio. 12. & in conſuetudi. Bituricenſibus, de conſuetud. matrimo. & Caſſaneus in conſuet. Burg. rub. 4. §. 2.

His omnibus adde hanc noſtrā cōſuetudinem relatam, non ſolum agnitam ab Innocentio poſt Tancredum, & Vincentium in. c. 2. de donat. int. virum & vxorem. vbi eſt bona additio ibi, ad gloſſa. in margine, & ſunt qui exiſtiment de iure communi, id eſſe veriſimum ſecluſa conſuetudine, vt

vt quæſita conſtante matrimonio cõmunia fiant, vtriquè viro & vxori, alleg at Ioan. Lup. de Palat. Rub. gloſ. in. d. c. 2. de donatione inter virum & vxor. idquè in repetitione rub. §. 61. & idem tenebat Montaluus in l. 1. titulo 3. lib. 3. foro leg. Boerius in conſuetud Bituri. titulo de conſuetu. matr. §. 2. ſimilis glo. in capi. cum ſocietas. 27. quæſtio. 2. pro quibus videtur tex. expreſſus in. d. c. 2. ibi: *Poſſeſſione etiam quæ ipſis dum ſimul viuerent cuiuſcumque cõtractus titulo communiter obuenerant*, & rurſum ibi: *Ipſum ad reſtitutionem dotis, & diuiſionem eorum, quæ olim cõmuniter habuerunt*: pro hac videtur etiam tex. expreſſus in. c. conſtitutus, de reſtitu. ibi: *Quaſdam poſſeſſiones vtriq; cõmunes quibuſdã vendidit*. & quidem Spino nihil horum recordatus, nec difficultatẽ proponens glo. 18. de teſtam. num. 105. ſecure tenet inductam eſſe ſocietatem, & vitæ & bonorum.

31 Sed tamen veriſsimum eſt, hanc ſocietatem bonorum totam referẽdam eſſe, ad conſuetudinem loci nõ ad ius, & ita exiſtimandum eſt, & iure ciuili, & canonico ſolam vitæ ſocietatẽ eſſe inductam: de qua in cap. cum ſocietas, 27. quæſtio. 2. At vero in aliquibus locis inductam eſſe cõſuetudinem de ſocietate bonorum, ita reſoluit Didacus in. 4. part. 2. §. 1. numero. 5. vbi reſpõdet ad tex. in dict. cap. 2. ſcilicet, ibi ea bona communia quæſita fuiſſe ex pecunia vxoris & mariti, & licet ipſe nihil aliud alleget, idem ſenſit ibi gloſſ. Innocentius, & Abbas quo caſu, vti ipſi aiunt, inducitur ſocietas lucrorũ aliâs autem iure communi hæc lucra non erant communia, quod reſoluit Palat. Rub. in repetitione rub. §. 61. num. 4. & 5. Caſaneus in conſuetu. Burg. rub. 4. §. 2. nume. 16. Didacus, & quos iſti adducunt in. 4. § 1. par. 2. cap. 7 numero 5. qui eam interpretationem agnoſcunt ad tex. in dict. c. 2. & ea viuatur, ex verb. (cuiuſcumquè contractus titulo communiter obuenerunt) & ibi (quæ olim communiter habuerunt) nec tamen alienum eſt à iure, ſic exiſtimare cum Vincentio, & Fancredo conſuetudinẽ loci particularem fuiſſe ibi deductam, & probatam poſtquam ius commune ei diuiſsioni reſiſtit, quod & ad dict. c. conſtitutus, recipiendum eſt: ita vt tota ratio de communicandis lucris conſtante matrimonio pendeat non ex iure, ſed ex ſtatuto, aut lege probinciali, aut conſuetudine, Ita reſoluunt omnes & Xuarez noſter in procem o legum fori, taliſquè conſuetudo noſtro nomine à nobis Hiſpanis vocatur forus, eo quod in foro obſeruetur. & quamuis iſte ſit communis intellectus, tamen attentius conſiderari poteſt, nempe ibi Sum Ponti. iubere bona, quę vir & Vxor ex cuiuſcunquè contractus titulo adquiſierunt diuortio inter eos ſolemniter celebrato inter eos diuidi, id eſt, vt ſi communiter vterq; uè contrahat, aliquidquè ex eo contractu adquirit diuidatur, libera enim perſona eſt vxor, liberquè maritus, & quæ cõmuniter illis obenerunt, vel com muniter habuerunt, vtriquè adquiritur, nec abſurdum eſt illa verba, dict. cap. 2. ibi: cõmuniter obenerunt ex cuiuſcunq; cõtractus titulo, & ibi: quæ olim communiter habuerunt, ita accipere intelligẽdo mariti, & vxoris nomine contractum celebratum fuiſſe cum id communiter dicitur obenire, quod ad plures pertinet, argu. l. magis puto. §. fina. de rebus eorum, & §. 1. de rerum diuiſio. cum ſimilibus: item quia illa verba text. obenerunt, & habuerunt in fin. ſunt pręteriti ad initiumquè referri debent adquiſitionis: argu. l. ſi procurato

rem,

rem, ff. mandati: & §.1. de exhæredatione lib. nec dicat aliquis his nos diuinare vtriuſque coniugis nomine in illo tex. celebratum fuiſſe cõtractum, quia habilia præſupponere iuris non eſt vaticinatio, l. qui teſtamento, de teſtam. l. ſi nõ manifeſtur, de cõdictione furtiua.

32 Vnde talis vſus, vel forus venit probandus cum habeat contra ſe iuris ciuilis regulas contrarium poſtulantes, & ideſt, commune in omni diſpoſitione forenſi. ita ait Xuarez noſter vbi ſupra, & Iſernia in cap.1. §. item eadẽ lex, de natura feudi. Afflictis in conſti. Neapoli. rubri.6. nume.9. Grego. in l.7. titu. 2. part.1. latiſsimè multos allegans, Burgos de Paz ſenior in l.1. Tauri, numer. 103. Ioſephus Maſcardus tit. de probat. part.1. concluſione 78. numero 22. Velazquez in l.6. Tauri, gloſſ.11. num.2. idq; patet ex l.1. Tauri, ibi: *En lo que fuerẽ o ſon vſadas*: ex quibus verbis prædictæ leges reſtringuntur, vt vſu tantum receptæ ſint obſeruandæ, l. ea tamen adiectio, ff de legat.3. l. hac edictali, §. his illud, C. de ſecund. nupt. & quia lex quæ vſum requirit, probationem quoque vſus requirit, cum in facto conſiſtat vſus, cap.1. de conſtit. libro 6. l.1. C. quæ ſit longa conſuetudo, & ibi Bart. & quia facta niſi probentur non præſumuntur, l. in bello, §. factæ, ff. de capt. & poſtli. reuerſ. dict. c.1.

33 Quorum quidem omnium elegans eſt ratio, quia in omni diſpoſitione, ſiue hominis, ſiue legis quando vnũ diſponitur, & alterum præſupponitur, ad hoc vt habeat locum diſpoſitum debet probari præſuppoſitum, gloſſ. in l. mancipia, verbo, aduocandum, C. de ſeruis fugiti. notat Iacobus Butricarius & Bald. ibi. & Roman. ſingulari. 489. Decius in l.1. num.14. C. de eden. Curt. Iunior in l.1. nu.2. ff. ſi cert. pet. Felin. in c. nonnulli, nu.34. de reſcriptis, ita argumentatur Gutierrez conſil.1. nume. 16.

34 Vnde dicebat Xuarez noſter vbi ſupra, nume.6. quod aduocati debent facere articulos de vſu huius fori, ſcilicet, quod obſeruetur in loco vbi agitur, de diuidendis lucris quæſitis conſtante matrimonio, quod dictum hodie non habeat locum poſt l.15. titul.9. lib.4. recopil.

35 Quando enim forus eſt notorius & manifeſtus & legalis, non indiget probatione Bellapertiga in l.2. C. quæ ſit long. conſuet. Abba. in cap.1. de re iud. Alexan. conſi.67. lib.7. Decius conſilio 633. numero 26. & conſ.402. numero 10. Gratus conſi.135. numero 9. lib.1. Greg. in dict. l.7. titulo 2. parti. verbo, Paladino, Burgos de Paz ſenior in dict. l.1. numero 133.

36 Quod quidem intelligunt Burgos de Paz vbi ſupra, numero 366. & Gregorius in dicta l.7. in foris & conſuetudinibus vniuerſalibus, qualis eſt forus, & conſuetudo de diuidendis lucris, de quo agimus, & forus de iure retractus ad retrahendam rem auitam, de quo in dicta l.7. & titulo 11. libro 5. recopil. & forus item vel conſuetudo, vt clerici in regno poſsint teſtari de bonis quæſitis intuitu eccleſiæ, de qua conſuetudine vniuerſali in tota Hiſpania multa Didacus in c. cũ officijs, de teſtam. & poſt Nauarrum, Sarmiento de redditibus eccleſiaſticis, par.2. c.6. per totũ, hodie enim ex l.11. tit.8. lib.5. recopi. iã illa conſuetudo eſt probata, nec indiget probatione vlla.

37 Diuerſum vero animaduertimus aduertendum in foro, vel conſuetudine particulari, alicuius loci, quia tũc vſus fori particularis probandus eſt: ideoq; forus de reducendis bonis ad truncũ, de quo in l.6. Tau. quæ eſt l.1. tit.8. lib.5. recop. eſt articulandus & probadus, & tenet Pala. Rub. in d. l.6. nu.35. & Velazquez gl.11. nu.4. igitur hodie non eſt neceſſe probare hãc conſuetudinẽ de diuiden-

uidendis bonis lucratis conſtante matrimonio, quia lege probata, & aprobata eſt, & quia eſt vniuerſalis in Regno, nemini non ſatis cognita.

35 Ex quibus ſi quis contendat lucra quæſita conſtante matrimonio nō eſſe diuidenda ex conſuetudine contraria, & particulari in loco vbi vigeat ius cō mune, certe probare debet particularē illam conſuetudinem, quæ iam merito particularis eſt, quia contraria noſtris legibus; quæ nobis ius cōmune faciunt, ex l. 1. Tauri: & ex noua conſtitutione legum nouæ recopil. & ita intelligendus eſt Ayora. in finalibus verbis præfationis, vt arbiter cogniturus de his lucris diuidendis probationes recipiat quo diximus modo, ſcilicet, vt recipiat probationes de vſu particulari huius, aut illius loci, non vt diuidātur lucra, ſed magis, vt non diuidantur ex conſuetudine contraria particulari: quia hoc de non diuidendis lucris inter virum & vxorem, iam eſt hodie exceptio, ex regula qua vniuerſe conſtitutum eſt, eſſe in Regno diuidenda lucra quæſita conſtante matrimonio inter virum & vxorem, ex l. 1. & 3. titu. 9. lib. 5. recopil.

36 Modo adeſt quæſtio elegans, & à noſtris varie ex facto agitata, an mulier propter ſtuprum cōmiſſum in viduitate ammittat hæc bona lucrata, quæ ex forma l. 5. tit. 9. lib. 5. recop. reſtituenda ſint hęredibus viri cū quo ſunt lucrata, verba autē legis hæc ſunt, quoniā ex eorum interpretatione pendet deciſsio vera quæſtinis: *Y otroſi mandoyordeno, que ſi la muger fincare biuda, y ſiendo biuda viuiere luxurioſamente. &c.* & Ant. Gom. in l. 53. Tauri, nu. 8. & appertius in l. 14. Taur. nu. 17. eſt in hac opinione, vt propter ſtuprū āmitiat hęc bona lucrata, idq́; colligit ex eo, quia ęquiparat deciſ. l. 5. tit. 6. lib. 5. ordi. cū deciſsio. l. 9. tit. 12. lib. 3. forol. & l. 3. tit. 12. part 4. & cū deciſsio. tex. in authē. de reſtit. & ea quę parit vndeci. menſ. §. fina. collat. 4. nihil diſtinguit as ſtuprū cōmiſſum intra annum luctus, de quo d. l. 3. à ſtupro cōmiſſo in viduitate extra annum luctus, de quo d. l. 5. & l. 9. nec diſtinguens hæc verba (ficiere maldad de ſu cuerpo) quibus vtitur d. l. 3. à verbo, ſtuprum, quo vtitur d. §. fina. nec hoc diſtinguit ab eo, ſcilicet, (no fiziere buena vida) de quibus in d. l. 9 nec hæc ſeparat ab alijs verbis, quæ ſunt in d. l. 5. ſcilicet (viuiere luxurioſamente) deniq; Anto. Gomez exiſtimat viduam quæ ſemel ſtuprum cōmiſsit viuere luxurioſe, nec bene viuere, maleq́; corpore ſuo vti, vt bona ammittat lucrata cōſtante matrimonio, inſuper & quidquid à viro omnino fuiſſet habitura, nec putat in hoc eſſe aliquid, nec ad verba legum, nec ad tēpus ſtupri cōmiſsi, aduertendum. idem tenet Pala. Rub. in repe. rub. §. 11. nu. 6. quatenus allegat d. l. 9. & 5. quæ tunc erat l. 4. tit. 4. li. 5. veteris ordin. & auth. de reſti. & ea quæ parit, §. fin. omnia eodē iure expendens: idē tenet in repet. rub. §. 67. in princi. idem tenet Didacus in 4. pa. 2. c. 7. §. 6. nu. 12. deniq; hæres exiſtimāt, ſiue intra annū luctus, ſiue poſt annū luctus viduā, quę ſtuprum commiſsit, corporis ſui feciſſe copiam, idq́; turpiter maleq́; & luxurioſe viuere. nec ſolum ammittere, quæ à viro ſibi proueniunt, verum bona hæc lucrata conſtante matrimonio, quæ pleno iure ad ipſam pertinere ſæpius diximus, exiſtimant hæc quatuor iura diuerſis ſuis verbis vnā eādēq; rei ſubſtantiā ſignificaſſe, ita vt ea vidua male luxurioſeq́; viuat, quæ in corpus ſuū peccās ſtupro maritalem lectulū poluerit, ſiue intra annum, ſiue poſt annum luctus, meritoquè eam priuari bonis his lucratis conſtante matrimonio, atquè his etiam

tiam quæ à viro aliàs eſſet lucrata, &
idem tenet Auiles expreſſe in capitu-
lis correctorum in proœmio numero
trigeſsimo octauo, & trigeſsimo no-
no: idem patet ex rationibus per ip-
ſum adductis dicto numero trigeſsi-
mo octauo: & quatenus ibi ſolam vi-
duitatem conſiderat, & quatenus dict.
numero trigeſsimo nono allegat Pala
tios Rubios, qui id indiſtincte tenet,
vti diximus. Idem tenet Montaluus in
l. ſexta, titulo ſecundo, libro tertio, fo-
rolegum, verbo pierda, & loquitur in
diſtincte ſi ſtuprum committat, vel
intra annum, vel extrà annum luctus,
idem tenet Salicetus, & Modernus
Hiſpanus in l. fideicommiſſum, C. de
fideicommiſ. denique hæc eſt recep-
40 ta ſententia noſtris Scriptoribus, qui
mouentur optima ratione, ea ſcilicet,
quia vidua videtur eſſe adhuc in prio
ri matrimonio, textus egregius, in l.
final. C. de bonis maternis, ibi: *Siue in
priori matrimonio pater, in quo filios
habuit, permanere voluerit*: ex qua ra
tione dicebant aliqui mulierem, ita
committere adulterium, viduam, quã
tum ad ammiſsionem dotis, ſicuti v-
xoratam ſi in corpus ſuum peccet vio
latis viduitatis honeſtiſsimis legibus.
In hac opinione ſunt Paulus, Iaſ. Præ-
poſitus, Hippolytus, Felinus, Gerar-
dus, Ioannes Lupus, quos refert Dida-
cus in 4. parte 2. capit. 7. §. 5. numero, 10.
quorum opinio licet habeat, quoad
ammiſsionem dotis, contradictores,
quos idem ibi refert, in eo autem non
eſt pugna, quod vidua faciat iniuriam
viro, quam feciſſet viuo, & id tenet ex
preſſe Barto. in l. penulti. C. de adulte.
ex quibus Ioan. Lup. dicto §. 67. in re-
petitione rubricæ, numero 2. dicebat
eſſe adhuc viduam in matrimonio, eã
demq; caſtitatem deſiderari, ac ſi du-
raret matrimonium, idq; non ſolum
intra annum luctus, ſed perpetuo in to
ta viduitate, quia ſicuti viuens vir affe
ctus iniuria contriſtaretur, ita & mor-
tuus authen. de nupt. §. quæ vero nunc
collat. 4. ibi: *Deum ſimul & defuncti
animam contriſtare*: vnde ſicuti vni-
co turpitudinis actu, adulterio com-
miſſo torum violaſſet, pœnas que me-
ruiſſet adulteris impoſitas, ita quoque
vnico ſtupro in corpus ſuum peccans
violatis pudoris, & caſtitatis legibus,
nec bene, nec caſte ſeſe gerens, ſed lu-
xurioſe, & turpiter pœnas quoq; vidui
tatis violatæ ſit omnino ſubitura, quæ
ſunt cõſtitutæ, vt & lucra hæc perdat,
& quæ à marito omnino eſſet habitu-
41 ra, quia delicta in ipſo primo actu veri
ficantur, argumento tex. in l. quis ſit fu
gitiuus, ff. de edilit. edict. l. maritũ, ver-
ſiculo, qui quæſtum, ff. ad leg. Iulli. de
adult. Barto. in l. legatis, numer. 4. ff. de
legat. 3. Abb. in fin. & Decius in capit. 1.
de iudicijs, Dominicus, & Francus in
c. 1. de vit. & hon. clericorum, lib. 6. qua
ratione nihil hi omnes diſtinguunt, an
ſtuprum intra luctus annum ſit cõmiſ
ſum, an vero poſt annum, nec quicquã
diſtinguunt inter verba illa legum, an
ſcilicet, male viuat, an luxurioſe, an in
corpus peccet, an ſtuprum committat
totam viduitatem honeſtã, caſtam, pu-
ram, incontaminatamq; deſiderant, in
tacto ſemper & illæſo toro maritali, id
què merito exiſtimat diuerſis illis ver
bis egiſſe noſtros legum latores.

42 Emanuel Coſta vir ingenioſus, &
iuriſprudentiſsimus in c. ſi pater. de te
ſtam. 1. part. verbo; legauit, nume. 33. di-
ſtinguit ſtuprum commiſſum à vidua
intra annum luctus, ab ſtupro commiſ
ſo extra annum, aitq; intra annũ luctus
ſi mulier cõmittat ſtuprũ plane priua-
ri his quæ à viro eſſet habitura, ex tex.
in auth. de reſt. fideicõ. & ea quæ parit
vndec. menſe. §. fina. collatione. 4. poſt

annum luctus, ait viduam propter ſtupra, nec poſſe, nec debere priuari his rebus quæ à viro eſſet habitura: & numero 3. ad fin. ita intelligit l.3.titulo 12. partit. 4. vt loquatur in ſtupro commiſſo intra annum ex verbis dicta l. 3. ibi: *si ante que paſſa ſe el ano, fiziſſe mal de ſu cuerpo* cumque l.9.titulo 12. libro 3.Fori legum: generaliter diſponat, quod ſi mulier poſt mariti mortem non bene vixerit ammittat quicquid fuiſſet habitura à marito nihil diſtinguens de tempore, ſed totam viduitatem requirens honeſtam, aut primum legem partitæ eſſe ſeruandam in dubio, legem vero fori, vbi conſuetudo vigeat ſecundum ea quæ ſupra diximus, ſed hac ſolutione neglecta ait legem fori maxime adiuuari ex diſpoſitione dicta l.3.titulo 9. libro 5. ordina. nouioris, vbi indiſtincte vidua, quæ luxurioſe vixerit ammittit lucra hæc quæſita conſtante matrimonio ſine diſtinctione temporis, de qua lege nos agimus, atque ita ex altera parte conſtituit dicto §.fina & dicta l.3.ex altera vero dictam l.9. & l.7. quaſi mutuo pugnantes circa acquiſitionem lucrorum quæ fiunt conſtante matrimonio, de quibus dicta l.5. & lucris quæ ſibi acquirit mulier à viro ſuo, de quibus dicto §.fina. dicta l.3. dicta l.9. atque in eo ponit pugnam quod dicta l.3. & §.fina. annum luctus requirunt in contaminatum ſtupro, l.5. & l.7. totam viduitatem exigant honeſtam, & caſtam, vnde quicquid ſit de legato relicto vxori an ammittatur ob ſtuprum commiſſum poſt annum luctus in quo dict. l.3. titu. 12. partit. 4. videtur obſeruanda, certe ad dicta l.5. quæ loquitur in lucris quæſitis conſtante matrimonio ammittendis, aut retinendis ob ſtuprum commiſſum à vidua, Emanuel Coſta intra annum luctus admittit amiſsionem ob ſtuprum, extra annum non item ſed requirit mores plane meretricios, & proſtitutam fere verecundiam, atque ita interpretatur verba dict. l.5. ibi: *Viuiere luxurioſamente* atque ex vno aut altero ſtupro non dici viduam, luxurioſam vitam agere: itaque numero 40. fere ad finem, diſtinguit mulierem quæ vitam agit turpem, & libidinoſam ab ea muliere quæ ſemel, aut iterum in corpus ſuum peccauit, quaſi di-
43 cat hanc non agere vitam turpem, nec libidinoſam. Et pro hac ſua opinione noua, numero 40. inducit tex. & gloſſ. quem ipſe dicit belliſsimum in l. & mulieri, ff. de curato. furioſ. verba eius hæc ſunt: *Et mulieri quæ luxurioſe viuit, bonis interdici poteſt*, vbi gloſſa verbo, & mulieri dupliciter explicat primo mulierem, quæ luxurioſe viuat, intelligit meretricem, ſecundo interpretatur verbum illud luxurioſe, id eſt, laute, profuſe, & ſplendide, prodigali quadam luxuria, & immodica epularum lautitia, & nimio veſtimentorum vſu, & rerum copioſo, aut dicam otioſo apparatu, hæ ſunt gloſſ. duæ interpretationes, quarum prima eſt pro Emanuele Coſta, quatenus gloſſ. interpretans illa verba, ſcilicet, mulier quæ luxurioſe viuat, meretricem intelligit, non eam quæ ſemel, aut iterum peccauit in corpus ſuum, ex quo gloſſæ intellectu ait verba illa in dicta l.5. ſcilicet, *viuiere luxurioſamente*, intelligenda eſſe de ea vidua, quæ viuit meretricio more, ac proinde non eſſe eam viduam priuandam bonis ſuis lucratis, quæ ſemel, aut iterum ad turpitudinem prona ſtuprum commiſſerit, itaque Emanuel Coſta, expectat ad ammiſsionem lucrorum in vidua meretricios mores, & omnino turpiter abiectam, & proſtitutam verecundiam.

44 Secundo, allegat Acoſta tex. in l. fin. C. de ſententiam paſsis & reſt. §. fi. ibi: *Nam ſi patria poteſtate ad perniciem peculii, atque effundendi patrimonij licentiam abutantur, tot furioſo, ac dementi, item prodigo libidinum* [illegible] *eorumq; ſeruo non eſt pecunia eorum committenda*: allegat ad idẽ tex. in l. illis ſolis, C. de reuocand. donat, ibi: *De cæteris autem quæ portentoſæ vilitatis abiectæque pudicitiæ ſunt ſatis etiam cautum tacite putamus, quis enim eſt qui his aliquid arbitretur tribuendum eſſe, cum etiam illis quæ iure ſecundas tantum contraxerunt nuptias, nihil ex his priuilegijs tributum eſſe velimus*: vbi gloſſ. portentoſam vilitatem, & abiectam pudicitiam vocat, mores plane meretricios, deinde ait idem Coſta, quod verbum luxurioſum denotat officium, & conſuetudinem, ita vt ea luxurioſè viuat, quæ habeat officium & morem peccandi, hæ ſunt rationes Coſtæ, quibus putat viduam ſemel, aut iterum ſtupro cõmiſſo, abiecta honeſtate, & violato toro maritali, conculcatiſquè legibus viduitatis, niſi plane impudens meretricios agnoſcat mores priuari acquæſtibus non poſſe, huiuſquè ſententiam ſequitur ſecure Gutierrez practica quæſtio. [illegible] ad dict. l. 5. Azebedo vero nõ ſubterfugit, ne ruſtice loquar, ſed quæſtionem ommiſit in dict. l. 5. titu. 9. lib. 5. recopil.

45 Ego vero, vt libere dicã, quod ſentio licentioſam exiſtimo Coſtæ præceptoris mei opinionem, vidualiquè honeſtati maxime damnoſam dũ meretricios expectat mores planeq; effrenem & diſſolutã libidinem ad ammiſſionem acquæſtuum, nec puto eius opinionem ſatisfirma confirmari ratione, nam primum, vt diximus dict. l. 5. & dicta l. 5. & dict. l. 13. iuncto dict. l. fin. in authent. de reſtit. fideicom. & ea quæ parit vnà mecu: diuerſis verbis vnam faciunt ſenſus conſonantiam, eandemq; ſubſtantiam, vt ſcilicet, viduitas ſit vndequaquè honeſta, toruſquè maritalis nulla labe polutus, & matrimonii, quod legis intellectu durat, & permanet ſuperſtite vidua; ex dict. l. fin. C. de bon. mat. perpetua honeſtate decorũ, nec vllo adulterij crimine contaminatum, & plane ita ſentiendum eſt, leges illas mutuo ſeſe explicare, mutua interpretatione concordes, ſiue intra annũ, ſiue poſt annum luctus vidua pudiciciam abiecerit, quæ ſtupro certe commiſſo retineri nõ poteſt, cum corruat, & primo impudicitiæ actu intereat: vt diximus, durumquè ſit expectare meretricios mores, quos ex gloſſ. in c. vidua 34. diſt. niſi ex congreſſu cum viginti quatuor millibus virorũ, aut cordatius niſi cum tribus viris ad minus ex Iuriſconſulto in l. palàm, ff. de ritu nupt. plane nunquam induces, quibus expectatis inutilis legum ſit diſpoſitio, & ſecura viduæ in verecundia, impunitaquè tori nuptialis polutio, & caſtitatis abiectæ macula ſine vlla ſeueritatis, & pœnę formidine, addo quod hæc tàm honeſta, tàm iuſta, tàm ſancta opinio, tot tantiſquè, & tàm doctis viris recepta, non eſt leui, nec ſatisfirmo argumento relinquenda.

46 Nam primum ea ratio, quam fortiſſimam Coſta exiſtimat, ex glo. & tex. in l. & mulieri, ff. de curat. furi. de qua ſupra, numero 40. mihi certe debiliſſima eſt, nihilquè omnino ad propoſitum facere exiſtimo, ſi veram iuris rationem amamus, quod enim pertinet ad verba Iuriſconſulti, vt ab eo exordiamur, antequam ad gloſſ: accedamus. quam bellißimam vocat Coſta, verba Pauli hæc ſunt:

& mulieri quæ luxurioſe viuit bonis interdici poteſt: quę verba nec poſſunt nec debent intelligi de fœmina meretrice, quæ ſtuprum frequentet, quæq; corporis ſui paſsim faciat copiam, nec enim ſcriptum, ideſt, vt fœminæ in honeſtæ viuenti curator detur, quod quidem reſoluit Arias Pinel. in l. 4. C. de bon. mat. numero 21. & eſt verisſimum: vt ipſe reſoluit contra Cumanū in dict. l. & mulieri: & contra Felin. Abbat. & Decium in cap. Paſtoralis de iudicijs.

47 Vnde ipſemet Arias Pinel. vbi ſupra, reprobat cautelam Baldi in capit. cum de corem. de ætate & qualit. quā ſequuntur Iaſ. in l. 4. §. ſed quod meretrici, numero 2. ff. de condict. ob turp. cauſ. & Ferretus cautella 6. & alij quos ipſe adducit vbi ſupra; nume. 20. aiunt hi legitimos hæredes poſſe facere, vt curator detur fœminæ meretrici, ex dict. l. & mulieri, ac ſubinde effici poſſe ne teſtari poſsit, ex regula tex. in d. l. is cui lego, ff. de teſtam. cum alias meretrix teſtari poſsit, cū id nullo iure prohibeatur, ex Bald. in l. 1. C. de cond. ob turp. cauſ. Iaſ. in l. milles, numero, 7. ff. de re iudicata Albericus in l. ſi quæramus, ff. de teſtam. & in l. qui vas. §. fina. ff. de furt. ſed tamen Arias Pinel. optime hanc ipſam cautellam reprobat, ex eo quod habeat falſum fundamentum, putat enim hæc cautella, & euiſdem authores exiſtimant dict. l. & mulieri intelligi de muliere meretrice, quæ ſui corporis paſsim facit copiam, idquè falſo, vt ipſemet Pinel. dict. numero 21. reſoluit, & optime, & quamuis gloſſ. ibi in prima explicatione intellexerit verbum illud: *& mulieri quæ luxurioſe viuit* de muliere meretrice, & quę ſui corporis copiam facit, ipſa tamen decedit ab hoc ſenſu, & ſe ipſam corrigit, ſecundumquè intellectum veriorem, & receptiorem adducit, quem Scribentes quoquè recipiunt. Deniquè intellectus Coſtæ cum gloſſ. in dict. l. & mulieri, reprobatur etiam à ſe ipſa, nec eſt vera in ſe, nec applicata ad tex. in dict. l. & mulieri vbi verbum illud: *quæ luxurioſe viuit*, nec poteſt, nec debet intelligi de muliere in honeſta, & meretrice, & quę ſui corporis faciat copiam, & ita corruit præcipuum fundamentum Coſtæ, qui ex verbo illo, *luxurioſe viuit*, extorquebat intellectum ad l. 5. titulo 9. libro 5. recopillatio. vt ea fœmina diceretur luxurioſè viuere, quæ meretricio more ſeſe proſtitueret cum nihil minus. verba illa ſonent, & planè reprobus ſit ille ſenſus, & planè reprobetur ab ipſamet gloſſ. in dict. l. & mulieri, quæ author extitit eius ſenſus, ex his quæ diximus.

48 Verus autem ſenſus ad verba dicta l. & mulieri, quæ luxurioſe viuit, is eſt vt ei mulieri detur curator, quæ luxurioſe viuat, ideſt, ei quæ immodicos faciat ſumptus, & laute profuſſequè viuat epularum apparatu, nimioquè veſtium ornatu, & rei domeſticæ vano, & otioſo ornamēto laſciuiens; id enim pertinet ad luxuriam. ideſt, nimiam profuſſamquè rerum omnium copiā, & meliorem veſtium epularumquè lautiorum effuſsionem, etiam ſi ea fœmina nihil committat, quod ad turpitudinem corpoream pertineat, ita accipit Cicero pro Murena dum priuatam luxuriam damnat, publicam vero laudat magnificentiam, vnde agros eos dicimus luxuriari qui frugum nimio incremento proueniunt, & animos etiam luxuriari dicimus rebus ſecundis, & iuuenilibus annis luxuriant animi, ideſt, immodice gaudent, & lætantur, quo ſenſu vtitur hoc verbo eleganter Vlpianus in l. ex dāni. 40. ff. de damno infect. (ex dāni, inquit, infecti

ſtipulatione nō oportet infinitam, vel immoderatam æſtimationem fieri: vt, puta obtectoria, & picturas licet enim in hoc magna erogatio facta eſt, attamen ex damni infecti ſtipulatione moderatam æſtimationem faciendam, quia honeſtus modus ſeruandus eſt, non immoderata cuiuſq; luxuria ſubſequenda) hæc Vlpianus.

Hanc interpretationem ad dict. l. & mulieri agnouit gloſ. ibi in ſecunda, & poſteriore explicatione, & agnoſcit Aretinus in. l. is cui bonis. ff. de verbo. & ibi refert plures Ripa numero. 17. & comprobat Anto. Auguſtinus libro. 4. emendat, cap. 11. plures adducit Pinel. in. l. fina. dict. C. de bon. matri. numero 22. reprehendens Seguram in. l. imperator. ff. ad Trebellian. ad fin. qui ex di-
49 cta. l. & mulieri ſcriptum reliquit, incontinenti viro, & libidinoſo curatorem dandum, expendens verbum (&) in dict. l. & mulieri quaſi verbū illud implicet, vt non ſolum viro, ſed mulieri detur curator, & tandem numero 24. idem Pinel. contra Seguram optime reſoluit, adductis Speculatore, Alberico, Cumano, Felin. Decio, Gometio, Ioan. de Palat. Rub. Boerio, & alijs quos apud ipſum videre poteris, ratio omnium eſt, quia nec fœminæ, nec viro libidinoſo, & venereo curator dari poſsit, niſi prodigus ſit, ad hanc autem prodigalem luxuriam reſpexit Iuriſconſultus in dicta. l. & mulieri non ad venerem, & libidinem, vnde fundamētum Coſtæ deſtruitur, vt nec tex. in dicta. l. & mulieri, nec glo. ibi: quicquam pertineant ad mores meretricios quos ipſe in vidua deſiderat, vt acquæſtum coniugalem ammittat, proſtituta ſemel verecundia, & turpiter conculcata viduali honeſtate, polutoquè talamo mortali.

50 Ad ſecundum fundamentum Coſtæ ex dicta. l. fina. C. de ſent. paſsis & reſt. facilis reſponſio eſt, expenſis & retentis, quæ diximus proxime, numero 4. & 46. text. enim ille in. §. fina. ibi *Nam ſi patria poteſtate ad contemnendi, atque effundendi patrimonij licentiam abutatur, vt furioſo & dementi, item prodigo libidinum omnium vitiorumque ſeruo non eſt pecunia eorum committenda* ea enim verba magis pertinent ad effuſionem patrimonij, & immodicos ſumptus, quam ad ſolam veneream libidinem, quod patet apperte ex verbis ipſis nulla inductione egentibus.

Ad tertium fundamentum Coſtæ,
51 quod eſt ex. l. his ſolis. C. de reuocand. donat. reſpondemus ſatis portentoſæ vtilitatis, abiectæquè pudicitiæ eſſe viduam, ſi ad honeſtatem ſecundarum nuptiarum conſeras, vt confert & cōparat imperator, quæ torum virilem talamumquè coniugalem abiecta honeſtate, proſtitutaquè verecundia polluit, nec indigemus moribꝰ metricijs, perempta fide, pudicitia, pudore, & honeſtate, namquè ſi imperator ſuo ſibi iudicio in ſecundis nuptijs fœmineis aliquid punibile eſſe exiſtimauit, q̄d agnouit poeta Hiſpanus ſuo eleganti carmine Hiſpano, egregio & erudito.

A ti muger vimos del gran
Mauſeolo.
Tu que con lagrimas nos prophetizas.
Las maritales tragando cenizas.
Seruicio ſerbiuda mas que de
vno ſolo.

Si igitur quoddam veluti vitiũ eſt, ex imperatoris ſenſu ad ſecundas fœminam prouolaſſe nuptias, quod quidem iure canonico nõ fatemur, & verius, ſed imperatoris proponimus ſententiam, & ex ea eiuſdem argumentũ, quo vtitur in dict. l. his ſolis argumentando ab honeſtate ſecundarum nuptiarũ ad turpitudinem ſtupri cõmiſsi, & merito aitcam viduam portentoſæ libidinis, & abiectæ vilitatis, quæ ſine nuptiarum honeſtate quantumuis ſecundarum ſeſe veneri voluptatiq; tradiderit, itaque dict. l. his ſolis, nihil pertinet ad mores meretricios, quod requirebat Emanuel Coſt. neglecto vno aut altero ſtupro, ſemel enim, aut bis commiſſo ſtupro, perit pudicitia, moritur honeſtas, iacet decor, proſternitur verecundia, polluitur thalamus coniugalis, legesque coniugales omnes vno ictu intereunt & moriuntur.

Ad poſtremum argumentum Coſtæ, quo contendit ea verba (viuiere luxurioſamente) denotare officium, ac ſubinde multiplicatos actus, ſatis reſpõdemus numero 38. pudicitiam, & honeſtatem vnico actu interire, nec indigemus ad hoc longa probatione ſi expẽdamus rei naturam, de qua agimus, & quæ illuximus dict. nu. 38.

52 Omnia autem, quæ dicimus de lucris & acquæſtibus, vt communicentur inter virum & vxorem, intelligimus, vt hæc lucra locum habeant, poſt quam vir & vxor cœperunt ſimul cohabitare, & adhuc cohabitant eo tempore quo hæc lucra fiũt, ita tenet Ioã. Lup. de Palat. Rub. in rub. de donatio. inter virum & vxorem, §. 62. Didacus à Segura in l. vnum ex familia, §. ſed ſi fundum, ff. de legat. 2. Nicola. Boerius qui dicit apud Gallos, communi vſu receptum eſſe deciſio. 32. numer. 33. at vero Caſſaneus ad longum diſputat in conſuetu. Burgun. rub. 4. §. 6. ſed tãdem alij hanc opinionem, ſcilicet, quod requiratur cohabitatio, & lucra facta ſint durante cohabitatione, probatam fuiſſe iudicio prætorij Pariſienſi: idemq; ait Boerius in conſuetu. Bituric. titulo de conſuet. mat. §. 1. & apud nos idem tenet Didacus, qui mihi multorum inſtar eſt, in. 4. part. 2. cap. 7. §. 1. numero 6. qui allegat l. 205. ſtili, & nobis eſt lex expreſſa in l. 2. titu. 9. libro 5. recopi. ibi: *ganaren o compraren eſtando de conſuno*: & ex his verbis tenet Auendan. reſponſ. 20 limita. 6. Gutierrez de iuramento confirmatorio, 1. part. cap. 7. nu. 50. & 66. Gama, deciſio. 357. & licet Didacus, alleget Ioan. Lupum de Palat.

11 Rubi. pro cõtraria opinione, mihi certe ille in l. 16. Tauri, numero 12. idem tenet, etiam ſi poſtea diſputet quæſtionẽ de viro ſponſo negotianti cum pecunia dotali, ſponſa nondum traducta ad domum, quæ facti ſpecies longe differt à noſtra hac quam tractamus ſimpliciter, ſcilicet, an quæſita ab ſponſo, nondum ſponſa tradducta, ſint cõmunia tanquam quæſtus coniugalis, hæc autem quæſtio bene deciditur, ex ſuperius adductis, ſcilicet, non fieri communia, quia inter ipſos nulla adhuc eſt ſocietas, nec ſunt ſimul, hoc eſt, de conſuno.

53 Vnde quamuis dominus Didacus reprobet Ioan. Lupum de Palat. Rubi. in dict. l. 16. Tauri, ego putò in ſpecie, quam ipſe proponit numer. 12. eius opinionem ſequendam, ſcilicet, ſi ſponſus ante tradductionem ſponſæ ad domũ, accepta pecunia dotali, negotietur cũ ipſa, nam hoc caſu ſponſa habebit medietatem ac quæſtus facti per ſpõſum, & ait Ioan. de Palat. Rubi. ibidem, nu. 28. ad fin. quod hæc opinio videtur ſibi ſecurior, & rationi, & iuri magis cõſentanea, & mihi certe veriſsima eſt, quia re vera ſocietas iam eſt contracta ex legitimo matrimonio, ex ſæpius allega-

Iterata cap. cum ſocietas, 27. quæſtio. 2. tum etiam reipſa contributa pecunia dotali, quaſi expectata ſola induſtria viri, quo caſu mutuo conſenſu ſocietas contracta eſt, & ait idem Ioan. Lupus de Palat. Rubios, numero 21. vbi ſupra, quod hæc ratio bene probatur per totum cap. & ff. pro ſocio: eſtquè mihi tex. expreſſus in l. ſocietatem, 4. ff. pro ſocio: *Societatem, inquit Modeſtinus, coire & re & verbis, & per nuncium poſſe nos, non dubium eſt*: cum ergo inita reperiatur ſocietas coniugalis, itemquè legalis, plane communia quæſita eſſe debent, debetquè communicari acquæſtu hic coniugalis, ex genuina ratione legitimæ ſocietatis, facit l. 1. titulo 10. part. 5. & quę notat Grego. in l. 10. eodem titulo & parti. gloſſ. 1. ad fin. & Ioan. Lupus in dicta l. 16. Tauri, num. 17. quæ videre poteris.

Quod ſi ſimul adhuc non cohabitent, nihil refert meo iudicio, quia ego non induco cõmunicationem acquæſtus, ex eo capite, quod ſimul cohabitent, ſed ex eo, quod ſint ſocij diuini, & humani iuris, & quia inter ipſos plane reperiantur integra iura ſocietatis, addo etiam quod verba illa l. 2. tit. 9. li. 5. recopil. ibi: *eſtando de conſuno*, hoc eſt *Stando ſimul*, habent ciuilem interpretationem, hoc eſt, ſi ſint ſimul in ſocietate, nec enim, vt ait Iureconſultus in l. ad exhibendum, ff. ad exhibẽd. (verba legum captanda ſunt, ſed quo ſenſu, quicquè dicatur id expendendũ eſt) & hoc voluit etiam ſi aliter reſpõdeat Ioan. Lupus ibidem à num. 25. ait enim ibi ſufficere, quod ſponſus & ſpõſa reperiantur ſocij, ego addo iure ſocietatis diuinæ cõtracto matrimonio, & humano contributa pecunia, vnde aut dicendum eſt quæſitum ex ea pecunia eſſe ſponſæ, aut communicari, quod ego magis probo.

54 Præterea conſidero, quod inter ſpõſos eſt lucrum conſiderabile, & ſocietas legitima, quã agnoſcit ius, in l. Deo nobis, C. de Epiſcop. & clericis, ibi: *Vnuſquiſque eorum res ſuas recipiat quas pro dote, vel ante nuptias donatione receperat; & hoc tantum in [illegible] lucri nomine conſequatur ab eo qui ſolitariam vitam elegerit*: præterea ad effectus iuris nihil conſideramus cohabitationem, tex. egregius in l. cũ hic ſtatus, §. ſi mulier & maritus, ff. de donationib. inter virum & vxorem, ibi: *Non enim coitus matrimonium facit ſed maritalis affectio*, tex. in l. nihil. ff. rerum amota. *Nihil, inquit Vlpianus, intereſt, vtrum ſimul, an ſeparatim habitauerint, cum actio rerum amotarum competat aduerſus eam, quæ ex ea domo ſubtraxerit, in qua non ſimul cum viro habitabat*: vnde dicebat Bald. in l. 1. C. vnde vir & vxor, q[illegible] deficientibus coniunctis vir & vxor, ab inteſtato vocantur, & quod hoc habet locum in vxore nondum traddučta, ratio eſt, quia quoad effectus iuris nihil cohabitationem, & coitum conſideramus, dict. l. nihil, dict. §. ſi mulier, dict. l. Deo nobis: cætera vide apud Palat. Rubios, dict. l. 16. à nume. 13.

55 Tum etiam, quia ſoluto matrimonio per mortem vxoris rebus vxoris, & viri, in eodem ſtatu manẽtibus ſine actu vllo qui diuiſionem patrimoniorum inducat, maritus ſuperſtes retinet omnia bona communia, ſocietas què ipſa durat, & lucra quæſita communicantur viro & legitimis filijs vxoris emortuę, quo caſu vir & vxor non ſunt ſimul, hoc eſt, de conſuno, ſed id fit ratione ſocietatis permanentis, ita tenet Palat. Rub. in dict. l. 16. Tauri, numer. 20. & 21. per l. 9. quæ incipit, ſi vna

E 5 he-

home,titu.3.lib.5.foroleg. generoſum, & per.l.6.titu. de los labores,part.4.libro.3.foroleg.& tenet Gregor.in. l.10. titu.10.parti 5.gloſſ.1.ad fin. Caſtillo in l.1'. Tauri,numé.52.Segura in.l.1.§.fin. ff.de liberis & poſthumis,numero.74. Perez in.l.4.titu.2.libro.5.ordinam. lõge lateque diſputat Matienço in.l.2.ti.5.libro.5.recopil.à nume.9. vbi videre poteris quando hæc ſocietas continuata morte vxoris,& quibus actibus videatur,ſublata dicimus infra numero 166.ibi vide,nunc rebus ſic ſe habentibus vti ſeſe habebant in vita vtriuſq; coniugis nihilque immutato re vera ſocietas durat,& acquæſtus fit cõmunis viro,& filijs eiſdemque hæredibus vxoris,ſi igitur mortua vxore hoc fit, quid obſtat cur non fiat,ſponſa nondũ ad domum tradducta cum in contra-
56 henda ſocietate ſolo conſenſu opus ſit ſine vlla verborum ſolemnitate.l.ſi ſtipuler.§.fin.ff.de verbor.notat Ioan.Faber,inſtit.de ſocietate.§.1. vnde re ipſa quod contractum eſt matrimoniũ inter ſponſos, ac inſuper contributa pecunia dotali, videtur contracta ſocietas inter illos etiam ſi non cohabitent, per Barto in.l.Titium.§.alcero,verſi. quæro an ſocietas.ff.de adminiſt.tuto. & ſponſa dicitur ſocia.Speculator, tit. de feudis.§.quoniam,verſicu.vigeſsi-
57 mo,cum ergo re ipſa, & conſenſu inita ſit ſocietas,& diuina,& humana plane fit communicatio bonorum,ex.l.ſ. vbi Bald.& alij pro ſocio.cap.cumque ſeparato matrimonio morte vxoris inueniatur hæc ipſa communicatio nihil obſiſtente,dict.l.1. ibi (eſtando de conſuno) plane idem ſentiendum eſt in ſponſa propter iura ſocietatis, quæ inter ſponſos tradita præſertim pecunia reperiantur.

Præterea ſi ſemel vxore tradducta
58 ad domum,vir peregre habeat, & lucretur bona,aut vt negocietur, aut legationis gratia,aut aliam quamuis ob cauſam publicam,aut priuatam,etiam ſi non ſint ſimul, hoc eſt, de conſuno, vt in dict.l.2.ſæpius allegata, certe lucra communia ſunt,nec enim requiritur perpetua, & continuata per omne vitæ tempus cohabitatio vt iura de viro & vxore habeant locum , quod tenet Pala.Rub.in rubri.§.4.nume.15.& §.34.num.1.2.& 3.multa Gomecius Lcõ in centuria c.1.& eſt mihi tex. elegantiſsimus in.l.cum hic ſtatus.§.ſi mulier & maritus.ff. de donatio. inter virum & vxorem (ſi mulier & maritus diu ſeorſum habitauerint,ſed honorem in uicem matrimonio habeant (quod ſcimus interdum inter conſulares viros ſubſecutum) data enim ſemel cohabitatione,& perpetua matrimonij fide, & continuato honore , tunc quidem locus eſt acquæſtui,& lucro , ciuiliterq; interpretamur verba dict.l.2. vt ſimul eſſe,hoc eſt,de conſuno intelligantur, quæ verba diximus ſupra nume.50.nõ eſſe captanda , ſed ciuiliter accipiẽda, ciuilis autem interpretatio ea eſt , vt tandiu duret ſocietas,& communio acquæſtus,quandiu duret maritalis affectio dict.§.ſi mulier,dict.l.nihil,& quę ſuperius diximus.

59 Si tamen ſeparatio viri & vxoris, & cohabitationis mutuæ facta ſit propter culpam mariti vxor nihilominus lucrabitur medietatem acquæſtus facti à viro iam ſeorſum habitanti,pone maritum admiſsiſſe adulterium vxore conquæſta,& diuortio facto , quia ob culpam fit viri cõmunicabitur vxori acquæſtus factus à viro, pone ꝓpter ſæuitiam viri diuertentem fœminam, fit acquæſtus viri communicatio, finge liberiores vxoris mores ſeorſum agens vir acquæſtus quoque fœminei partem habebit, tenet Ioan. Lupus de Pala.in dict.l.16.nume.35.& in rubr. de donatio.inter.vir. & vxor.quem locũ

ipſe

ipſemet allegat, & eſt in.§ 64.num. 10. & tenet Didacus in.4.part.2.cap.7. §.1. nume.6.ad fin.vide infra, numero. 162. &.163.

60 Quando autem in totum dirimeretur matrimonium, tunc ceſſaret acquæſtus communicatio, ita intelligo Seguram in l.vnum ex familia,§.ſed ſi fundum, nume.31.& nume.37.ff. de legat.1. & quæ adducit Gutierr.de iuramen.cōfirmato.1.part,cap.1.numero.1. & à Gometio adducta in leg. Tauri, numer.72. Matienço in l.2.titul.9.lib.5 recopil. & Caſtillo, in dict. l.16.numero.52. Gama, deciſsio.37.num.1.& Azebed.qui hæc non ſubter fugit, vt eius verbo vtar in dict.l.2.titu.9.lib.5.& pro hac mihi vera ſententia eſt tex.expreſſus in cap.12. de donatio.inter virum & vxorē: vbi vſque ad veram ſeparationem matrimonij habetur ratio dotis & donationis propter nuptias & acquæſtus, & deinde quiſque de ſuo viuit: itaque diſtinguo ex dict.cap.ſeparationem ſimplicem à diuortio legitimo, & ſolemniter facto, & in vtroque intelligo vtranque opinionem reſpectiuè ad ea quæ dicimus infra 1 numero.

61 Quod ſi maritus emerit ante matrimonium fundum, prædium, aut aliquid aliud, & prætium ſolum poſtea conſtante matrimonio, quæſitum eſt, an fundum, prædium, aut illud, quod emptū eſt, ſit commune viri & vxoris & quamuis multa cumulet Caſſaneus in conſuetu.Burg.titu de ſdroyçh.3.rub 4.§.9. nume.3.& .§.2.verbo, & acquæſt. 2. nu, 8.in hoc non multum eſt laborandum quia res illa empta omni iure pertinet ad emptorem, ſiue tradita ſit, ſiue ſit habita fides de prætio.§ venditæ.inſti, de rerum diuiſione, ſoluto autem matrimonio cum diuiſio fiet, vir ex capitali integrō deducet pecuniam illam quaſi reliqua debita ſoluta, conſtante matrimonio, & contracta ſibi ante matrimonium, aut tantumdem refundet vxori, & ita concludit Ayora, & bene 1.par.cap.7.in principio, de partitionibus, nam enim habere debet, & rē emptam, & prætium ueru ex bonis vtriuſque, ſed poſtquam debitum ſoluit conſtante matrimonio in vtilitatem ſuā, deducat ex capitali tanto minus accipiendo, aut refundat vxori, id enim poſtulat ratio æqualitatis.

62 Simile eſt ſi maritus vendat conſtāte matrimonio fundum ſuum, & emat alterum, profectò paruin immorandū eſt in huiuſmodi quæſtionibus, nam vir habere debet item & vxor capitale integrum in diuiſione, tum reliqua ſunt communicanda, repleto autem capitali ſi ſuperſunt facultates reſtat fundus emptus communis, ſin vero nō ſuperſunt, minime, ac cum hoc dependeat ex partitione facienda puto ſuperuacaneam proteſtationem, & licentiā iudicis quam deſiderabat Azebed. in l.2.titu.9,lib.5,recopil.numer 16. ad fin. poſt Caſſaneum vbi ſupra, dict.§. nu. 7.qui quidem Doctor Azeb, non ſubter fugit hanc quæſtionem: vt eius verbis vtar, licet aliter ſeſe ab ea extricet, mihi ſemper videtur hoc dependere ex partitione vtrum hæ res pertineant ad lucra,

63 Ex his autem quæ diximus numer. 61.& 62, quod, ſcilicet, in diuiſione apparere debeat de lucris non tempore quo emptio fit, aut acquiſitio, quæ eſt regula veriſsima, ad quam debuit Azebedo occurrere, inferiur quod ſi fundus emptus ſit conſtante matrimonio ex pecunia viri, etiam ſi de hoc conſtet, quod adhuc ſit communis, nō vero mariti, item ſi comparatus ſit ex pecunia vxoris adhuc comunis ſit, quia illa pecunia deducitur ad matrimoniū & communicatur ambobus coniugibus ex ratione ſocietatis cōtractæ, atque is, cuius erat pecunia tempore diuiſionis,

nis, habet ex cumulo omnium bonorũ eam capitalem pecuniam, deinde lucrorum partem ſi lucra ſuperſint, idq; ex l.2.titu.9.lib.5.recopil.& l.4.eodem, quod quidem aduertebat, & optime Ioan.Lup.de Pala.Rubios, in rubri.de donatio.inter virum & vxorem, §.52. nume.4.& Matienço in dict.l.2.gloſ.2. nume.3.& 6.& Gutierrez qui cum iudicio hoc tenet practi.quæſt.117.libr.2. ad l.1.& l.2.titu.9.lib.5.recopila. quem tanquam ciuem videre debuit Azebedo dicto nume.16.l.2.titu.9.lib.5.recop. cum aliis attamen ſequutus dicta Gutierrez, æquo an iniquo animo ipſe viderit immerito certe, quod ipſe animaduertit non ſemel, Gutierrez igitur his ſecutus dicta quæſtio.117.libr.2. ait & bene ex diſpoſitione noſtrarum legum, quæ ſunt l.1.& l.2.titu.9.lib.5.recopilla. ceſſare diſpoſitionem l.1.& l.nullum intereſt cum materia, C. ſi quis alteri vel ſibi. contra Montaluum, in l.11. titu.4.lib.3.fori leg.& in l.1.titu.3.libr.3. fori, verbo, por medio, & Xuarez ibi in verſicu. ſecundo limita, & cõtra Cifuentes in l.16.Tauri, nume.9. & Tiraquellum de vtroque retract.titu.1.§.32. gloſ.vna, nume 10. quoniam hoc caſu de quo agimus emptum ex pecunia alterius ſit commune, quoniam in diuiſione poſtea facienda, vterquè deducit capitale, eoquè deducto fundus emptus remanet communis, in ratione acquæſtus, & lucri facti conſtante matrimonio. & ita quoquè exiſtimat ad aliũ propoſitum Auora de Partitionib.2. part. quæſtio.35.nume 34. vbi cum iudicio ait non conſiderari hæc lucra, niſi iam cumulatis bonis, & deducto capitali, quod fieri non poteſt, niſi tempore diuiſionis, etiam ſi in eo ſit notandum, quod putet interim bona ea conſtante matrimonio comparata nõ pertinere ad lucra, ex his enim quæ diximus acquæſtus, & lucri rationem continent, eaquè, ſi ſuperſint alias bona, diuidenda ſunt inter coniuges, capitali vtriuſquè aliunde repleto & deducto, nec exiſtimandum eſt protinus ad alterum pertinere. eo quod eius pecunia comparata ſint, fiunt enim communia ex legum noſtrarum apperta deciſſione.

64 Lucrorum autẽ nomine, & acquæſtuum conſtante matrimonio quæſitorum nõ ſolum intelligo res, fundos, prædia, ſeruos, ædes, & reliqua huiuſmodi, verum iura & actiones etiam ſi hæc iura, & actiones habeant tractum ſucceſſiuum, & extendantur poſt mortem vtriuſquè coniugis, quia ad vtriuſquè hæredes æquo iure pertinebunt, ita notabat Bald.in.l.ea demum, C.de collat.& Caſſaneus vbi ſupra, dicto §.2.nume.8. quod eſt maxime aduertendum ad annuos redditus emptos conſtante matrimonio, quia ex Baldo in l.cum notiſsimi, §.in his, C.de præſcrip. triginta vel quadraginta annorum: annui cenſus & redditus deducti in contractũ dies cedit aduerſus omnes præſtationes faciendas à die contractus: quia eſt vnica obligatio, & vnicũ obligationis ius licet præſtationes ſint diuerſæ, & habeant tractum ſucceſsiuũ, eſt enim ex Saliceto ibi, in contractu vnica obligatio perpetua ad omnes præſtationes, ſecus in annuo legato, quod à principio eſt purũ, deinde pro ſequentibus annis conditionale, idem reſoluit ibi Barto. ſcilicet, quod annui redditus vnica ſit actio, vnicumquè ius, vnica præſumptio, diuerſum vero in legatis reperiri, quia tot ſunt legata quot anni, l.ſenatus, §.fina. de donatio. cauſ.mort.l.cum in annos, ff.de annuis legatis: idem tenet Alexan.& Iaſ.in. d. §.in his tenent Abb.Ioan.And.& Cardinal.in cap.audiitis, de præſcriptionibus Guid.Pap.deciſsio.406.incipit pone quod debes, tenet Signerolus de

omod.

omnod.conſi.31.& Pariſius in dict. cap. auditis, Corneus, 44.& conſil.181.volu. 2.Baldus de præſcript.4.part. 4. partis; quæſtio.4. ergo reſtat, vt quæſita ex contractu conſtante matrimonio fiat communia etiam ſoluto matrimonio.

65 Diximus numero 5.& 6.ſupra poſſe maritum alienare hæc lucra ex deciſ. l.5.titulo 9.libro 5.recopi. & an donare poſſit, remiſsimus ad Molinam temperantem duas contrarias opiniones, & ad Gutierrez qui Molinam ſequitur quæſtio.practica.121. per totam, & nos probauimus hanc concordiam de Expenſ.& meliorat.cap.13.numero.19. quæ cõcordia ſuſtinet donationes moderatas, & ex iuxta cauſa dum modica, & conſueta donantur, in quibus fraus abeſſe & poſsit, & debeat; hæc fuit concordia illa Molinæ libro 2. de Hiſpanor.primogen.capit.10.numero 66.& 67,& tenuerat Burgos de Paz iunior, quæſtio.9.nume. 23. iamquè hæc concordia eſt receptiſsima Hiſpanis Scriptoribus ad interpretationem d. l. 5.titulo 9 libro 5. diximus quoquè delinquendo non alienare virum in præiudicium vxoris hæc lucra, & acquæſtum coniugalem, & remiſimus ſupra numero 5. ad ea quæ traddidimus de Expenſ.& meliorat.dict.cap.13.nu.19.

In quo tamen ſubeſt hodie quæſtio vtrum vir ludendo, & ſcortando poſſit alienare hæc lucra, in qua quæſtione Montaluus in l.1.titu.3.lib. 3. fori, concludit maritũ debere refundere quicquid ludo conſumpſerit tanto minus accipiendo, aut tantumdem vxori eſſe præſtandum, quoniam ludere, delinquere eſt, & ludendo vir in magna quantitate delinquat, in delictis autem nullã reperiri ſocietate, l.1.§.plane, ibi: *nec enim vlla ſocietas eſt maleficiorũ*, ff. de tut.& rat. diſtrahend. l. nec prætermittendum, ff. pro ſocio, qua ratione

66 nouiſsime Ayora de partitionibus. 1. part.cap.8.numero, 10. indiſtinctè, & ſecure tenet hanc partem cum Mõtaluo, ſed tamen licet veriſsimum ſit maritum, qui ludendo, & ſcortando lucra hæc conſumit delinquere, & delinquẽdo leges violare ſocietatis nihil ſocio nocendo, idquè ſit veriſsimum de iure, cæterum contrarium ſeruari forẽſi vſu aſſerit Rodericus Xuarez in dict. l. 1.titu.3.libr 3. foroleg. idquè obſeruatũ eſſe in praxi ne infinitæ lites excitentur, ne ve iura de ſocietate inter virũ & vxorem, quæ huiuſmodi alienationes hactenus admiſerunt, rigurosa nimis efficiamus, præſertim cum maritus accedat ludo, non animo defraudãdi vxorem, ſed acquirendi, in quo cõſideramus directam, & indirectam voluntatem, ad interpretationem actus ſubſecuti, de qua voluntate directa, & indirecta, Barto. in l. vbi adhuc, §. ſed & Marcellus, ff. de in diẽ addictione: ex qua conſideratione fit ſatis dict. l.2. titu.9.lib.5.nouæ recõpil. quatenus prohibet alienationem acquęſtuũ, ſi fiat in fraudem vxoris, hanc praxim Roderici Xuarez, probat Anton. Gomez, in l.53. Tauri, numero 73. verſiculo, Ex quibus infero, Gregor. in l.13. verbo, ganancias, titulo 10. part.5. vbi de hac praxi teſtatur tenet & probat Burgos de Paz, quæſtio.8.nume.13.& 29. tenet Baeça de decima tut. præſt. c.27. numer.28. tenet Gutierrez practica quæſtio. 121. lib.2.numer.7. vbi concludit maritum quidem male conſumẽdo peccare quidem in conſcientia; tamen non teneri ad reſtitutionem vxori faciendam, & adducit Nauarrum in Manuali, c.28. in additione ad cap.17.nume.153.& nume. 193. quod quidem eo conſilio adduximus ne iuniores decipiantur ex ſententia Ayoræ, ipſe enim merum ius ſecutus, ſcribẽtium ommiſsit in hac re animaduerſionem.

Sed & in officijs hæc ipſa lucra conſiſtunt

67 ſunt, de quibus nos late egimus de Expenſ. & melioratio. cap. 4. à numero 14. poſt Didacum, variar. libro 1. cap. 19. & Guillelmum Benedict. in cap. Raynuntius, verbo, vxorem nomine Adalaſiam, de teſtam. numero 717. & Caſſaneus in conſuetu. Burg. rubri. 4. verſic. ſecundo, & Nicolaum de Vbaldis, de ſucceſsione ab inteſtato, inter quos erat controuerſum, an hæc officia tabellionum, & decurionum à viro & vxore acquiſita conſtante matrimonio pertinerent ad rationē acquæſtus & lucri ad hæc autem ſunt videnda, quæ adduximus dict. cap. 4. numer. 14. 15. & 16. & quæ poſt nos congerit Gutier. quæſtio. pract. 64. ad l. 16. & 19. Tauri, lib. 2. pract. quæſtio. & adduxerat multa Rolandus ab Alexan. conſili. 11. numero 11. volumi. 2. conſtans enim iā hodie ſententia eſt, vt officia hæc, quæ vendi & poſſunt & ſolent, veniant iudicio famil. herciſcun. & communi diuidendo, & continentur propriè in vera ratione lucri, & acquæſtus, ſi conſtāte matrimonio acquirantur, & nouiſsime ſolo Didaco adducto tenet indiſtinctè Ayora de de partitionibus, par. 1, cap. 8. numer. 61. quod tamen accipiē dum eſt cum diſtinctione prædicta; id quē etiam ſi officium precibus non pecunia comparatum ſit, vt aduertimus dicto numero 14. cap. 4. ſi vero libere à Rege donentur, vide infra numa 17.

68 Et ſi valor & æſtimatio officij creuerit temporis beneficio, creſcit quoque vxori, quia cum ſit domina pro ſua parte, vt late fundauimus ſupra numero 4. argumentum creſcit ſibi tanquam dominæ, quod reſoluimus dict. numero 14. verſicu. quod vero, vbi adduximus Alexan. contra Fulgoſ. & tenebat Grego. in l. 3. tit. 15. part. 6.

69 Ex quibus & ex l. 31. tit. 20. libro 2. recopil. & quæ tradit Guillelm. Benedi, in cap. Raynuntius, de teſtam. verbo, cætera bona, numero 27. & Rubuſus in l. bonorum, 49. ff. de verborum ſignificatio. vxor debet habere partem pecuniæ, quæ reſultat ex exemplatione inſtrumentorum quæ exemplantur de ducto ſumptu papiri, & eius qui exemplat & tranſcribit, idq; interim, quod protocolum traditur futuro ſucceſſori, iuxta l. 2. dict. titulo 25 libro 4. recopillat. quod protocolum an liberē tradendum ſit ſucceſſori in caſu dict. l. 24. adhuc ex facto agitatum vidi, & variè iudicatū, quod nunc prudens ommitto, quod vero diximus obſeruatur in praxi, nec quicquam facit, quod pecunia illa quæ reſultat ex exemplatione inſtrumentorum nihil pertineat ad fructus rationem, quia non renaſcitur, de quos nos latiſsime egimus de Expenſ. & melioratio. cap. 3. nume. 1. & nume. 3. adducto Barto. in l. diuortio. §. ſi vir, ff. ſoluto matrimonio, & ibi Alexan. & Angelo, in rubri. de vſuris: & Boerio deciſio. 224 numero 7. at vero in hac re, vbi non agimus de proprietate verbi vſusfructus, ſed de obuentione, prouentu, & commoditatē, pecunia hæc ex exemplatione protocoli debetur vxori quicquid late diſputet Auendanus reſponſ. 38. ad finem cum igitur emolumentum ſit, & proueniat ea pecunia ex re æſtimabili & vendibili, vti diximus, plane eius rei emolumentum ad vxorem pertinet, & quotidie fit, & ſatis innuit dict. l. 31.

70 Pone hac noſtra ætate qua totū mare occiduum piratis maritimis infeſtatur, vſque ad eo miſerrime, vt nemini liceat ſecurius nauigare, cum paſſim, & maiora & minora nauigia capiantur, maritum, cui eſt vxore lucra ſunt coniugalia, nauium mercibus onerāſſe ad indos alio ue nauigaturus, admonitum tamen ab vxore, amicis, & cognatis non eſſe ſuam, & coniugis ſubſtantiam tam manifeſto periculo exponē dam,

dam, ipſum vero fatali pertinacia ab, in cepto non deſiſtere, tãdem nauium à piratis diremptam morte mariti mulier contendit maritum minime ex fide rem cõmunem geſſiſſe, ſed ex fraude & dolo, ideoque in eam culpam incidiſſe, quæ ſtolidum & ſupinum decet, non ſanum & mentis compotem, nauium, merces, bona communia, manifeſto periculo coniecille, violaſſe ſocietatis leges, eſſe viro deuorãdam inſaniam ſuam, iacturam eſſe in ſortem viri imputandam ſibique tantumdem eſſe refundendum, idque in diuiſione bonorum, profecto non abs re erit ſi mulier audiatur, quoniam tàm ſupina hæc culpa dolo & fraudi æquiparatur, l. in actionibus, ff. de in lit. iurand. l. 1. §. non autem, ff. ſi quis teſtam. lib. eſſe ius fuerit: late per Barto. & alios in l. quod Nerba, ff. de poſit. Bald. latiſsime in l. pignus, C. de pignorat. act. gloſſ. & reliqui in cap. 1. de dolo: Dinus in reg. ignorantia, lib. 6. adeo vt locus ſit deciſsioni, l. 5. titulo 9. libro 5. recopillatio: ibi: *Saluo ſi fuere probado que lo fizo cautelſamente por defraudar, o damnificar a la muger*: item quia qui facit aliquid tempore, & loco incõgruo, quod aliàs oportune facere tenebatur, in culpa maxima eſt, l. qui foueas, ff. ad legẽ Acquil. tum etiam, quia ſi admonitus non eſſet ſcire, & vitare debuit periculum, l. ſi ſeruus communis, ff. de furt. l. idem iuris, §. penulti. ff. ad leg. Aqui. tũ etiam quia qui committit naui, & pelagi periculo merces, quæ naui non erãt committendæ, reficit ſocio damnum perditis mercibus, l. cum duobus, §. dãna, in fin. ff. pro ſocio. & quamuis hæc vrgeant pro vxore, ipſa tamen, l. 5. titu. 9. libro 5. recop. apperte exigit animum & conſilium viri, vt vxori noceret, ibi: *Saluo ſi fuere probado que lo fizo cautelosamente*: & debet ex eiſdem verbis animus probari, cum vero in mercatore poſsit capi coniectura lucri, pla ne eſt locus doctrinæ Bartoli in l. vbi adhuc. §. ſed & Marcellus, ff. de in idẽ addict. de directa & indirecta voluntate ad calificãdum actum ſubſecutum, & ex his puto hoc poſitum in iudicis arbitrio.

71 Res autem male acquiſitæ, & malis moribus comparatæ ab altero coniuge ad communionem, & acquæſtum coniugalem minime pertinere certum eſt, ideoque res furto ſubtractæ, quodque repetundarum nomine congeſtum eſt, nihil ad hanc ſocietatem pertinet, l. cæteræ, §. & mala, ff. fami. hærciſ. l. quod ſæpe, §. veneni, ff. de cõtrahen. emptio. l. quod autem, cum ſequentibus, ff. pro ſocio: vbi Pomponius in l. ſi igitur: optime explicat qualiter ex ſocietate hæc ſint diſiungenda, & ſeparãda, & pertinẽt hæc iura ad quæſtus male quæſitos, & ad malas artes & mores, & ita hæc non eſſe communicanda, tenet Palatios Rubios in rubri. §. 6. Xuarez noſter titulo de las ganancias, limitatio. 4. Didacus Perez in l. 2. titulo 4. libro 5. ordina. & eſt l. 2. titulo 15. partit. 6. quæ pertinet ad diuiſionem, ibi: *Pero ſi en los bienes del teſtador fuerẽ falladas algunas coſas malas, aſsi como ponçonas o malas yeruas, o dañoſas, melecinas, o libros, o eſcripturas de encantaciones malas, o otras coſas de aquellas que ſon defendidas; que non vſen los homes dellas, non las deben partir entre ſi: antes dezimos que las deben quemar e deſtruyr*: ſubdit lex de rebus furto ſublatis: *Otro ſi ſi fallarẽ en los bienes de la heredad algunas coſas que fueſſen mal ganadas: aſsi como ſi aquel que paz gano, fue ome que recibio o tuuo en ſu poder algunas ren-*

tas

tas del Rey, o fuito algo dellas, o ſi furto o robo, o fiço a otro home alguna coſa, o lo gano de vſura, no lo deben partir entre ſi los herederos, antes dezimos que deben tornar e dar eſtas coſas a tales a aquellos cuyas fueren, o a ſus herederos quod ibi late proſequitur Greg. per plures gloſſas; quæ iura Hiſpana omnino reſtituenda cenſent prohibituſmodi lucra poſsime cōparata: ita vt ſi vlterius magis alter ex coniugibus, qui hæc lucratus: ante diuiſionem quæſitum tacitè, & ſecreto eadem reſtituere niſi lædens iura ſocietatis, quod alias exiſtimabat Palat. Rubi. vbi ſupra, nu. 10. & Barça de decim. tutori præſtand. cap. 2. numero 8. quodque pertinet ad ſocietatem, quod hæc lucra peſsime quæſita non veniant iudicio ſocietatis eſt nobis egregia, l. 2. titulo 10. partitione 5. vbi Greg. latiſsime, quod quidem eſt quotidianum, & ad animæ iudiciū vtile, vt reſtituas ſecreto, vt nec coniugi, nec hæredibus tenearis, & ex facto iā ſemel agitatum comperi.

73 Nec leges noſtræ magis reſpiciunt virum quàm vxorem, de lucris enim inter vtrumque coniugem & factis ab vtroque ſcriptæ ſunt, iure enim cōmuni, quo hæc lucra ignota ſunt, ſi vxor aliquid ſuo artificio quærebat, ad ipſam pertinebat pone obſtetricem, citharam, aut excludentem, ex hoc artificio vberrimos quæſtus facientem, iure communi hic quæſtus ad vxorem pertinebat, ex his quæ refert Pala. Rubios in rub. de donatio. inter virum & vxorem §. 4. nume. 4. & tenuerat Fulgoſius in l. ſi mulier, §. ſi vir vxori, ff. de donatio. inter virum & vxorem, & in l. 1. C. de bonis quæ lib. & Bald. in l. vxorem, C. de cond. inſertis, Deciſ. Rotæ antiquæ, tit. de donatio. inter virum & vxorem, nume. 3. & 4. inter deciſiones Bisnegri. cuius quidē ea ratio eſt, quia vxor eſt libera perſona, quæ ſibi quærere poteſt, nec ab ea quæſita acquiruntur viro, quia non ſunt quæſita viri induſtria, aut opera, ſed vxoris: vt per Cinum in l. fina. quæſtio. vltim. C. de ſerui. quod enim alias diximus, cum de donatione remuneratoria egimus, filium debere patri obſequium, nō operas artificiales ex l. penult. ff. de obſeq. a lib. & lib. pat. & patron. 1. præſtan. ibi: *Nam pietatem debent liberi parentibus non operas*: vnde inferamus ad reſolutionem eius ſententiæ, quam ſcriptam reliquit Fulgoſ. in l. illud, C. de collat. & Anton. Gomez in l. 29. Tauri, numero 24. quod ſi filius impendat patri operas non obſequiales, ſed artificiales, poſsit à patre ſalarium expectare, quia cum obſequens eſſe debeat, artificium impendere non debet, idque diſputauimus de donatione remuneratoria, numero 42. verſi. ex his enim operibus, idem quoq; de vxore dici oportet, hæc enim obſequium cōiugale debet viro, non operas artificiales, libera enim eſt perſona, nec ſcriptum eſt: vt per liberam perſonam alicui acquiratur, Fulgoſ. in l. ſi mulier, §. ſi vir vxori ff. de donatio. inter virum & vxorem, & in l. 1. C. de bonis quæ lib. & Bald. in l. ſi vxorem, C. de condi. inſertis, vbi id apperte tenet, & eſt ipſa veritas iure communi: at vero noſtro iure Hiſpan. ex diſpoſitione dict. l. 1. & per totum titul. 9. libro 5. recopi. hæc artificia, & lucra ex eis reſultantia ad communionē & coniugalem ſocietatem pertinent, & hoc eſt veriſsimum.

73 Quin quod ad lucra quoque pertinent meliorationes factæ in rebus coniugalibus, meliorationes enim factæ in re mariti cōſtante matrimonio, etiam ſi cedant marito cum ipſa re, earum tamen æſtimatio communis eſt vxori,

&

& econtra ſi in re vxoria facta reperiantur, nec enim alter diteſcere debet cum alterius iactura. ita reſoluimus de Expenſis & melioratio. capit. 13. nume. 41. & tenuerat Xuarez in repetitio. titulo de las ganancias, libro 3. forolegum, verſicu. ſed pone quod in ſolo, & tenuit Didacus in 4. part. 2. cap. 7. §. 1. nu. 9. verſicul. hinc infertur. & nouiſsime Ayora de partitionib. c. 10.

73 Vnde ſi quiſque coniux mille adduxerit in matrimonium alteriuſq; mille illa, in re alterius conſumpta ſunt vtiliter certe is, ad quem res meliorata pertinebit, mille alteri ſoluet, quia id exigit ratio ſocietatis, ipſaque æquitas aperte id poſtulat, ne tu in re tua habeas ſubſtantiam meam ſine cauſa, ſi vero ſuper ſint ex meliorationes deductis capitalibus, magis ad lucra pertinebunt, & in hunc modum intelligendus eſt modernus quidam Hiſpanus in l. 2. titulo 9. de las ganancias, libro 5 recopil. verbo (ganaren) nume. 11. aliàs neſcio quid ſibi voluerit, tu videris candide lector.

At vero in vinea plantata in ſolo al-
74 terius diuerſum iudicatum vidi, is enim, cuius ſolum eſt, in quo vinea plantata eſt, præcipuum habebit, quod in ea regione remanere conſueuit his qui montem incultum dare conſueuerunt ruſticis, vitibus conſerendum, reliquum vtrique communicabitur, nec cedet dominio fundi: hæc eſt l. tertia, titulo de los labores, libro tertio forolegum: quam vſu receptam tradit Xuarez vbi ſupra, & nos tradidimus de Expenſis & meliorationibus, dicto capit. decimotertio, numero 41. & traddit Ayora de partitionibus, prima parte, capite decimo, numero ſecundo: qui quamuis adducat rationem differentiæ inter vineam plantam, & domum melioratam, ratio differentiæ ab ipſo adducta nihil facit ad rem, & an iſta

75 meliorationis æſtimatio correſpondere debeat ſumptui, an vero præſenti æſtimationi, quam quæſtionem attingit Ayora dict. prima part. dict. capit. decimo, numero ſecundo, verſicu. Secundo quæritur, & plane nihil decedet vtiliter, tu inuenies quæſtionem late diſcuſſam de expen. & meliorationib. cap. 24. per totum: vbi videre poteris ſi ſe caſus offerat.

76 At vero in meliorationibus factis in rebus maioratus conſtante matrimonio. eſt l. 46. Tauri, quæ hodie eſt l. 6. titulo ſeptimo, libro quinto nouæ recopillatio. verba hæc ſunt: *Omnia caſtra quæ deinceps erecta ſint in vrbibus, oppidis, & villis, aut prædijs maioratus, & omnia mænia prædictarum vrbium, oppidorum, & villarum maioratus non ſolum, quæ deinceps de nouo extructa ſint, ſed quæ deinceps reficientur, aut ſi quid in eis melioretur, veluti ædificia quæ deinceps fient in ædibus maioratus, ædificando, reparando, aut reficiendo in eis ita ſint maioratus ſicut ipſæ vrbes, oppida, & villæ, & fundi ſunt aut fuerunt maioratus, & ſicuti ipſæ ædes maioratus, et præcipimus, vt in his omnibus ſuccedat vocatus ad maioratum, cum vinculis conditionibus in maioratu contentis ſine vlla obligatione dandi partem aliquã æſtimationis, aut valoris dictorum ædificiorum vxoribus earum, aut eius qui eas meliorationes facit heredibus ſuis, aut ſucceſsoribus*: hæc ſunt verba eius legis. 46. Tau. quæ pertinent ad noſtrum inſtitutum, de qua lege noſtri Hiſpani varie agunt, & eſt ſatis diſputata, breuiter adducam quæ hactenus ſcripta ſunt remittendo

ad ſua loca, ne videamur otioſe membranas noſtras repleſſe.

17 Et primo quæritur de iuſtitia, dict. l. 46 an ſit iuſta ęqua ratione, & iuſtam æquamquè, & neceſſariam probauimus ad conſeruationem maioratuum ex ea ratione, quam adduximus de Expenſis & meliorationibus, cap. 13. num. 44. quia ſi in his meliorationibus factis in rebus maioratus admitteretur, quæ diximus dict. cap. 13. numero 43. plane maioratus, qui ad perpetuitatem inſtituitur, quàm citiſsime periret, repetitis meliorationibus ab vno quoque ſucceſſore, & fere ab vltimo vniuerſis: vt dicto numero 44. diximus, & ita licet viſa ſit ea lex iniqua Ioan. Lupo de Palatios Rubios in rubrica de donat. inter virum & vxorem §. 62. numer. 15. & 16. & in dict. l. 46. numero 4. & Gome. Arias ibi numero 28. & alijs relatis à Burgos de Paz Iuniore, quæſtio. 6. numero 1. cæteris tamẽ omnibus viſa eſt iuſta, æqua, & neceſſaria ad perpetuitatem maioratuum ne pereant, multiplicata æſtimatione meliorationum ab vno, aut altero, tertio, vel quarto ſucceſſore, quam omnino ſic multiplicatam ſoluere nequeat quintus ſucceſſor, vnde perpetuitas conſtare non poſsit, & ex hac ratione iuſtam dixerunt cæteri & neceſſariam. Anton. Gomez ibi numero 4. Caſtillo gloſſ. 1. Pinel. in l. 1. C. de bonis mat. 2. part. numero 71. Meneſes, & Padilla in rubrica de fideicõmiſ. numero 10. Molina de Hiſpanor. primog. c. 1. nume. 27. lib. 1. Burg. de Paz Iunior dict. quæſt. 6. num. 10. Gutierrez quæſt. practi. 81. & nos dict. num. 44. c. 13 ad quam rationem oportet intueri, quia ex illa decidit ſequens dubitatio.

18 Secundo quærebatur ad dict. l. 46. an lex illa haberet locum in meliorationibus factis in fortalitijs, mœnibus, aut ædibus maioratus expẽſis, in dict. l. 46. an vero lex generaliter ſit intelligenda in omni melioratione facta in re maioratus, ita vt illa tria verba non reſtringat diſpoſitionem dict. legis: ſed poſita ſint vti exempla frequentiora, & quidem alij putant verba illa tria eſſe reſtrictiua: ita vt reliquę meliorationes, quæ non reperiantur factæ in fortalitijs mœnibus, & ędibus maioratus, ſub iaceant regulæ de qua ſupra numero 75. hi ſunt Gome. Arias in l. 44. Tauri, numero 40. verſicu. aduerte, dicens ita fuiſſe iudicatum in ſupremo ſenatu, Matienço in l. 5. Tauri, verbo 46. titulo 7. libro 5. recopilatio. Burg. de Paz Iunior quæſtio. 7. numero 17. Aluarus Vazquez de iure emphyte. quæſtio. 25. Pelaez de maioratu. 4. part. quæſtio. 33. numero 3. Burgos de Paz Senior, cõſ. l. 3. numero 14. libro 1. Anton. Gomez, in dict. l. 46. & in l. 40. Tauri, numero 72. Gutierrez practica quæſtio. 82. ad fine, Celſus in repertorio, verbo maioratus Gutierrez allegat Gregorium in l. 41. titulo 28. parti. 3. in gloſſ. magna, ad fin. ſed Gregor. in gloſſ. verbo, entregadu, verſicu. inde infero ad maioriam non loquitur attenta dict. l. 46. ſed attento iure communi & partitæ.

19 Qui ſunt in hac opinione aiunt legem hanc, & ſi iuſtam continere tamẽ ſummum rigorem, cum diſponat in præiudicium iuris vxoris, circa medietatem meliorationum, & in præiudicium legitimæ portionis filijs debitæ, vt obſeruabat Molina lib. 1. capi. 26. nu. 15. & Burg. de Paz Iunior, quæſti. 7. nu. 49. ideo aiunt non eſſe extendendã, & debere intelligi, ita vt quantũ fieri poſſit minime lędat tertio, aiunt correctoria lege nõ eſſe extẽdẽdã, planeq́; d. l. 46. corrigere iura omnia à nobis adducta de expen. & meliora. c. 13. nu. 43. eſſe particulare rationẽ in fortalitijs, mœnibus, & ædibus, quæ partim pertineãt ad publicũ decorẽ, partim ad publicã vtilitatem, quas rationes cogerit Gutier-

tierrez dicta practica quæſtione. 62.
per totam. atque his fundamentis diui
dunt fortalitia, mænia, & ædes, ab alijs
rebus maioratus, & eum maioratum,
qui non habeat mænia, nec fortalitia,
nec ędes, quorum ſunt plures in Hiſpa
nia relinquunt morti expoſitum vir
duraturum, factis meliorationibus prę
tioſis ſoluẽdis à ſucceſſore, atque adeo
ipſum maioratum, in quo reperiatur
domus, fortalicium, & murus, relin-
quunt expilandum ab eo qui in reli-
quis rebus meliorationes confecerit,
dum maioratum retinet donec expen
ſæ ſoluantur.

Quia quod ex huiuſmodi ſenſu re-
linquunt vxoris maioratum expenſis
adauctum viri, retinendum ab hæredi
bus viri quoniam lex illa de vxore lo-
quatur, mihi certe diſpar, inæqualis, &
iniqua decidendi ratio, & quæ non li-
tes conſopierit, nec componat, ſed ex-
citet maximas, & innumeras, cũ enim
lex illa maioratuum conſeruationi, &
perpetuitati conſulerit, plano admiſſo
eo ſenſu, magis mortem, & excidium
quàm vitam conciliat, adauctis enim
expenſis ab vno, & altero ſucceſſore
fiet profecto: vt facilius ſit tertio ſuc-
ceſſori bona libera emere, quàm expẽ
ſis ſolutis in maioratu ſuccedere, adde
quod hic ſenſus apperit viam ſucceſſo
ri, vt fraudet ſibi ſucceſſurum his adau
80 ctis expenſis.

Quare ex hac ratione contrariam
ſententiam tenent Pala. Rubios, qui ad
fuit his legibus condendis, atque ob id
debet pro multis valere, in dict. 46. idẽ
tenet Caſtillo ibi, & Anto Gomez nu.
1. idem tenet Pinel. l. 1. C. de bon. mate.
part. 2. num. 61. idem tenet Molina, lib.
1. de primogenio cap. 26. num. 25. idem
tenuimus de Expenſ. & melioratio. c.
15. numero 45. idem nouiſsime tenet
Acebed. qui quæſtionem non ſubter-
fugit, in l. 6. titulo 7. libro 5. recopilatio.

quorum ea ratio eſt, quam ſuperius ad
duximus, ne ſcilicet, corruant breuiter
perpetui maioratus, ne ve apperiatur
occaſsio fraudibus & dolis, qua perpe-
81 tuitas deſiderata intercidat.

Qui ſunt in hac opinione nihil fa-
ciunt, quod. l. 46. ſit correctoria, exorbi
tans, riguroſa, & deuians à iure cõmu-
ni & partitarum, namque etiam in his
legibus ratio ipſa facit, vt dict. l. 46. non
ſolum fortalitia, mænia, & ædes conti
neat, ſed cęteras omnes res maioratus,
cum enim perpetuitati maioratuum
conſuluerit, eaque pereat admiſſa prio
ri ſententia, plane ita intelligenda eſt,
vt res omnes maioratus ad fecerit, ne
quod vna via vitarit alia admiſerit, cũ
82 in omnibus ratio ipſius legis reperia-
tur.

Quod appertiſsime probatur, quia
vbicumque ratio legis eſt amplior di-
cto ipſius legis, tunc dictum ipſum le-
gis extendi debet ad terminos rationis
legis, gloſſ. in clemen. fin. de electio. re
putat eam ſingulare Cardinal. ibi text.
in l. cum pater. §. dulciſsimis, vbi Bart.
& alij de lega. 2. Socin. conſi. 89. volu. 4.
numero 20. vbi inquit, quod ratio eſt
primum in intentione ſtatuentis, & ex
ea infertur dictũ, vt in authe. ingreſsi,
83 C. de ſacroſanct. eccleſ.

Eſt ſiquidem ratio in lege ſicuti ani
ma & ſpiritus, eius autem verba ſunt,
corpus, Bald. in l. ſi quis ſeruo, C. de
furt. & in conſi. 49. in 2. part. Iaſ. in l. qui
quadraginta, ff. ad Trellianum, & in l.
ſi vnus, §. ſi cum mihi, ff. de pact. Cro-
tus in l. 2. numero 48. ff. ſoluto matri-
monio, vbi ait, quod ſicut homo conſi
ſtit ex anima & corpore, ita lex ex ra-
tione, & verbis, & verba ſunt cor-
pus, & ſuperficies ratio vero eſt,
anima ipſius, & illa magis attendi
debet quàm ſuperficies, & cortex ver-
borum, l. ſi de interpretatione de legi-
bus: Tiraquellus in tracta. ceſante cau-

ſa, part. 1. numero 84. modo cum dicta l. 46. voluerit conſeruare maioratus, ne factis expenſis & meliorationibus, eiſque a ſucceſſoribus expectitis interci- dat quæ eſt ratio ipſius legis, plane ob tinere poſterior debet ſententia, & ita intelligendum eſt, ſcilicet, dicta l. 46. eſſe generalem, & vniuerſe accipien- dam in omni melioratione facta, in quacumque re maioratus, atque hi ca ſus debent intelligi comprehenſi, & expreſſi in lege, ex rationis identitate, ne otioſa, vana, & inanis, lex ipſa rema neat admiſſa priori ſententia.

84 Omnia enim quæ prior ſententia conſiderat in dicta l. 46. reperiuntur in maioratu, priuat filios legitima ſaltem in egra, facit bona aliàs libera, reſtitu- tioni ſubiecta, corrigit iura de ſucceſ- ſione ſcripta, & tamen adhuc habet cauſas fauoris propter perpetuitatem, quod ex multis conſiderat Molina ſta- tim in principio, & recipit benignam interpretationem, etiam ſi deuiet à iu- ris communis regulis, vt nihil mirum ſi admitti in accreſsionibus, quod in maioratu ipſo iura admittunt, cum enim dicta l. 46. ad maioratus perti- neat nihil mirum ſi maioratuum quo- que retineat rationem cum acceſsio ex eo recipiat naturam cui accedit, quod perſecuti ſumus, late de Expenſ. & melioratio. cap. 22. numero 25. & 35. & 33. & fere per totum, & notamus in tractat. noſtro de acceſsionibus in di- uiſione.

85 Tertia quæſtio erat inter eos qui le- gem 46. Tauri, exiſtimabant non eſſe generalem, ac tunc quærebat verbum illud (en las caſas de mayorazgo) id eſt, domus maioratus, an eſſet intelligen- dum de domibus principalioribus, vnde maioratus denominantur, an vero de omni domo etiam conductitia quæ reperitur in maioratu, mihi quæſtio nullum facit negotium qui intelligã legem vniuerſe, & generaliter. & ſi ar- biter ſim vocãdus inter eos quibus lex illa reſtrictiue accipitur, dicam vera illud accipi pro famoſiori ſignificatu. cum Mieres de maioratu, 4. par. queſt. 33. num. 6. & facile diſcedam à ſententia Gutierrez practica quæſt. 85. quia eius fundamenta mihi parum, aut nihil cõ cludunt, ſibi habeant, qui in ea ſenten- tia ſunt.

86 Quarta quæſtio circa dict. l. 46. ea eſt, an ſcilicet, ſi expenſa magna ſit ad- huc ſubueniendum ſit vxori, ſi tamen expenſum ſit in vtilitatem perpetuam maioratus, & quidem Palat. Rubio in dict. l. 46. num. 1. & Doctor Caſtillo in glo. 1. Arias Pinel. in dict. l. 1. C. de bon. mat. 2. part. nume. 71 verſicu. in qua diſ ficultate, & alios referẽs Burg. de Paz, dict. 7. nu. 27. & Gutierrez practi. queſt. 85. num. 3. admittunt ſeparationem ma- gnæ & paruæ expenſæ, vt in magna ex- penſa ſucceſſor maioratus teneatur, prouidere vxori, in parua minime, & aiunt magnam expẽſam dici reſpectu filiorum quos habuerit ædificans, aut expendens ex traditis per Rufinum cõ ſilio 14. lib. 1. num. 3. & Roland. à Valle, conſi. 28. lib. 1. numer. 25. ego vero aliter mihi hanc reſoluo quæſtionem, vt ſci licet, quantumuis expenſa magna ſit, ſi modo contineatur intra metas lucri, nihil omnino curandum eſſe de vxo- re, potuit enim vir aliter lucra illa con ſumere impugne, at vero ſi expenſa di minuat dotem vxoris, tunc ſuccurren dum vxori cenſuimus, de expenſis & meliorat. c. 8. nu. 48. vbi quomodo, & à quo ſit dos cõſumpta in maioratu vxo ri reficienda vide ibi, vnde retẽta hac ſpecie ego meo more arbitror expen- ſam eã eſſe maximã, vt ſatisfiat vxori, quæ totã dotẽ, vel ſaltem aliquã partẽ dotis diminuat, ac tunc exiſtimo ſatiſ faciendũ vxori, ea vero permanẽte eũ ad quæſtum & lucrũ res pertineat, me- ritò

rito dicta l.46. conſumptionem lucrorum in rebus maioratus permiſiſſe videtur, atquè ita temperandam cenſeo eorum ſententiam quos retuli, & tenebat Gutierrez dict. practic. quæſtio. 86. numero 4. adducto Burgos de Paz dicta quæſtio.7. numero 51. & ſequen. ſed tamè hunc caſum ſeparant à priori de magna & parua impenſa, ſeparari tamen non poſſunt, ſed coniungi, ita vt magna expenſa, in hac re quam tractamus ſit, quæ dotem minuat, & refectionem mereatur, parua autem, quæ intra metas lucri contineatur ſalua de te, licet aliàs plurimum ſit expenſum.

87 Quinta quæſtio erat circa dicta l.46 Tauri, an iſtæ meliorationes factæ in fortalitijs, ædibus, & mænibus, aut in alijs rebus maioratus, ſi eius generis ſint; vt abradi poſsint ſine damno, & læſsione rei, an ſcilicet, poſsint abradi, vt diuidantur, & abradi poſſe, & diuidi inter vxorem, & hæredes viri, niſi iuxta offeratur æſtimatio, tenuimus de Expenſ. & melioratio. cap.13. nume. 47. quod adnotauimus pro tormentis ſulphurarijs, & machinis bellicis, clipeis, haſtis, toracibus, globuliſquè ferreis, gladijs, & ſcutis in fortalitijs magnatum relictis, quia abradi poſſunt, nec quicquam pertinent ad diſpoſitionem dicta l.46. vt ibi diximus, & ibi diximus nihil obſtare dictum Baldi, tit.

88 de controuerſia inueſtituræ, §. ſi quis de manſo, numero 4. quod conceſſo caſtro munitiones videntur conceſſæ quę ſunt poſitę ad defenſionem caſtri: & ſequitur Alexand. & Iaſo. in prælu-dijs feudor. numero 22. & Mieres de maioratu, 4. part. quæſtio.33. numero 9. vſquè ad numerum 15. quia aliud in cô ceſsione, aliud in ademptione in damnum vxoris cuius ſumptu pro ſuâ parte hæc ſunt comparata, & quia de his ſumptibus qui abradi poſſunt nihil locuta eſt lex.46. ideo de his nihil dicere debemus, l. in præuaricationis, §. final. ff. de præuaricat. cum vulgaris, & hæc ſunt veriſsima pro reſolutione huius quintę quæſtionis ad dicta l.46. Tauri: atquè adeo hi ſumptus, qui abradi poſſunt ſine læſsione rei, pertinebunt ad lucrum, & acquæſtum coniugalem, de quo nobis ſermo eſt.

89 Sexta quæſtio erat circa dicta l. 46. Tauri, an ſcilicet, diſpoſitio eius legis, haberet locum non ſolum in maioratu ex regia facultate inſtituto, verum in maioratu tertij & quinti inſtituto iuxta tenorem legis 27. Tauri, item & in anniuerſario & capellania, & in omnibus his procedere decisionem dict. l.46. tenuimus de Expenſ. & meliorat. cap.13. numero 46. & ibi adduximus Didacum, variarum lib.3. cap.5. numero 3. Anton. de Meneſ. in rubri. C. de fideicommiſ. numero 10. Molinam de primogeni. libro 1. cap.1. numero 27. & tenet Burg. de Paz Iunior, quæſtio. 6. 45. & Gutierrez practi. quæſt.85.

90 Septima quęſtio circa dict. l.46. Tauri erat, an ea lex procederet ſolum in ædificio, aut reparatione facta à poſſeſſore, an etiam ſi fierent hæ meliorationes ab alio puta tertio qui ex aliqua cauſa bona poſſederit, ego puto nihil rêfferre vel poſſeſſor melioret, vel alius ex verbis dicta l. 46. (ſe hizieren) quæ ſunt verba realia, non enim dicit lex (que hiziere el poſſeedor del mayorazgo) hoc eſt (quas fecerit poſſeſſor maioratus) hæc enim verba erant perſonalia, ideoquè à quocumquè fiant, putò legem illam habere locum, quaſi dicta l.46. corrigat text. in l. final. §. fina. C. communia de legat. & l. domos, ff. de legatis 1. & quia militat in hoc caſu eadem ratio dict. l. 46. ideo putò contrarium, eſſe verius contra Burg. de Paz Iuniorem, dict. quæſti. 7. num.32. & contra Mier. de maioratu. 4. part. quæſtione.32. & Pinel. in l.2. C. de reſcind.

reſcind.vendi.2.parte,c.3.nume.4.Dida com libro 1.variarum,capi.17.numero 1. aliàs daretur occaſio fraudandi legem,facile enim daretur res melioran da tertio occaſione emptionis fictitiæ quod quidem animaduertendum eſt. Iſtud vero intelligo non reſpectu tertij qui meliorationes fecit,poteſtenim eas cõſequi à ſucceſſore maioratus vẽ dicante rem maioratus, quod quidem ad noſtram l.46.nihil pertinet & ita in telligo tradita à Didaco,Pinel.& cæte ris quos adduxi,ſed ſi ſucceſſor maioratus vendicans rem maioratus à tertio ſoluat ei de expenſas conſtante ma trimonio,eoquè ſoluto,vxor velit ſibi refundi partem earum expenſarum quæ ſolutæ ſint conſtante matrimonio, puto ſubmouendam ex lege 46. Tauri,tunc enim etiam ſi expenſæ factæ ſint à tertio, quoniam vero ſolutæ ſunt à marito,ab ipſo factæ intelliguntur, ideoquè eſt locus dicta l. 46. quæ verbis perſonalibus vſa nõ eſt,ſed realibus.

91 Octaua quæſtio circa dicta l. 46.ea erat,an dict.l.procedat, & habeat locũ in præiudicium creditorum ipſius qui expendit in rebus maioratus, hanc quæſtionem attigit Molina de primogenio.lib.1.cap.10.nume.8. & ad deciſionem ita ſe reſtringit & timide deci dit vt fere nihil ſenſiſſe videatur, requirit enim pecuniam expreſſe mutuatam, & creditam ad refectionem rei maioratus, & in eo conſumptam, atque adeo in vtilitatem permanentẽ, ac tunc quidem adhuc ait maturius cõ ſiderandum,ab hac autem tam timida deciſione decedit Burgos de Paz Iunior dict.quæſtio.7.numero 29 & animoſius exiſtimat quorumcumq; creditorum ſolorum eſſe ius contra ſucceſſorem,vt verùm hanc credit ſenten tiam Gutierrez practi.quæſtio.84.quæ mihi diſplicet, ex his quæ à me adducuntur de Expenſ.& melioratio.capit. 16.à numero 10.vbi late diximus,& ibi videre poteris.rationes enim adductæ à Gutierrez, magis vrgent ad dolum & fraudem,ac tunc quidem,an proſequantur rem omnino liberam ab obligatione,& actione tu videris, nos dixi mus dict.num.10.& 19.

92 Nono quærebatur circa dicta l.46. an ſi poſſeſſor maioratus bona reliquiſſet libera.an vxor,quæ nomine bonorum lucratorum nihil eſſet conſecuta nihilominus poſſet à ſucceſſore in bonis liberis hæreditario tantũ conſequi quantum nomine lucri fuiſſet habitura,quod eſt quærere, an vxor habeat in caſu dict.l.46. recurſum contra ſucceſſorem hæredatarium in bonis liberis,& quidem Ayora de diuiſione bonor.part 1.cap.10.numero 4.tenet ſecure poſſe vxorem conſequi à ſucceſſore hæreditario viri expenſas illas pro ſua parte, quia dicta 46. nihil loquatur de hoc hęrede nihilquè aliud adducit, at vero Matienço poſt Burg.de Paz Iuniorem quem ipſe refert, relinquunt cogitandum,& eſt Paz in quęſtio.8.& Matienço in dict.l 6.titu.7.lib.5.recop. idem facit Gutierrez dict. quæſtio. 84. nume.3 at vero Caſtillo in dict.l.46. tenet contrarium,vt ſcilicet, vxor nihil conſequatur ab hærede viri, ego tamẽ facile adhæreo Caſtillo qui videam obligationem hanc, ad exigendas huiuſmodi expenſas, peremptam à lege, & conceſſam facultatem liberam marito lucrorum in bonis maioratus, & quia mihi in iuſtum eſt vt mulier, dote ſua integra,de lucris non extantibus portionem petat,ſunt enim illæ melio rationes beneficio legis 46.Tauri, qua ſi nõ extantes,nec in bonis mariti, nec hæredũ eius,veluti ſi aleis, aut ſcortis, aut aliter vir conſumpſiſſet, hæc mea ſententia eſt cũ Caſtillo cõtra Paz, tu candide lector cogita & elige melius.

Et ſic habeto vxorem habere q: : ſe medietatem lucrorum, quæ reſultant ex meliorationibus, tanquam acquæſtus coniugalis, at vero ſi hi ſumptus fiant in rebus maioratus, ſic exiſtima nihil eorum, quæ diximus pertinere ad vxorem propter, l.4ᵒ. Tauri, cuius præcipuas dubitationes tibi adduximus vtcumq; explicatas.

93 Inde eſt vt vſusfructus cõſolidatus cum proprietate ex cauſa ipſius proprietatis, & rei ad eum pertineat ad quem res & proprietas pertinet, nec quicquam ad acquæſtum coniugalem nec ad communionem & lucra. hanc tenent Palat. Rubios, in repeti. rubricæ §.62.num.13. Anton. Gomez 2. tomo variar. capit.15. de ſeruitut. numer.19. & in l.53. Tauri, nume.78. & in l.70. nume.28. Didacus in 4. part.2. cap.7. §.1. numer.9. Perez in l.4. titu.4. libro.5. ordinamen. Grego. Lopez in l.18. titulo 11. partit. 4. verbo, ò eſtimada no fueſſe, & nos tenuimus de Expenſ. & melioratio. cap. 22. numer.70. tenet Gutierrez practicá quæſtio.116. nume.1. Ayora de partitio. bonor. cap.8. part.1. nume.20. & 21.

94 Quod quidem ex ea ratione probauimus vbi ſupra, quia acquiſita ex titulo & cauſa alicuius rei fiunt eius cuius res illa eſt, cuiuſque titulo & cauſa acquiſita ſunt, quod late probauimus dicto cap.22. per totum, vnde dict. cap. 22 numero 10. verſiculo, ex quo infert Di. Couarrub. dicebamus, quod ſi vſusfructus non conſolidetur occaſione ipſius rei, & ex titulo & cauſa rei ipſius, ſed ex titulo emptionis, aut alio onero ſo, quod talis vſusfructus erit communis viro & vxori, ita reſoluit Didacus vbi ſupra, nume.9. & nos dict. verſicu. ex quo infert.

95 Quod ſi adhuc vſusfructus vẽditus ſit, hoc eſt, commoditas illa, vt ad proprietatem redeat, habebit hanc cõmoditatem is, cuius res eſt, at vero æſtimationem ſoluet alteri coniugi, ita reſoluimus dicto verſicu. ex quo infert D. Couarrub.

96 Sed an æſtimatio facienda ſit, iuxta l. hæreditatum aliâs computationum, ff. ad leg. falcid. an vero iuxta l. ſi quis argentum, §. ſin autem donator, verſi. in redditibus, maxime controuerſum eſt, vide Albericum, & Cinum, in dict. §. in redditibus, & Bald. in l. quoniam in prioribus, C. de inofficio. teſtam. & Didacum variar. lib.3. cap.9. numero 5. vbi latiſsime.

97 Quę omnia eam recipiunt interpretationem, vt quamuis vſusfructus conſolidatus occaſione rei pertineat ad eum cuius res eſt, id ſit quidem verum in hunc modum, vt ſcilicet, in diuiſione bonorum ſoluto matrimonio vſusfructus ei cedat, cuius res eſt, namq; cõſtante matrimonio fructus percepti ad vtrumq; pertineant, & ſunt cõmunes, idque vniuerſum eſt in omni re etiam in peculio caſtrenſi, aut quaſi, nemoq; de hoc ambiget, & eſt nobis, l.4. titu.9. lib.5. recopil. quæ generaliter hoc decidit, & hoc eſt, quod multis verbis inculcat Ayora d.1. par. c.8. nu.20. & 21.

98 Præterea & illud ad acquæſtum cõiugalem minime pertinet, ſi maritus, aut vxor habeãt feudũ, aut emphyteuſim ante matrimoniũ, & demum conſtante matrimonio aliquid huic fæudo, aut emphyteuſi accedat occaſione ipſius fæudi, aut emphyteuſis, & ex cauſa & titulo ipſius, quia ad eum res illa accedens pertinet, ad quem pertinebat emphyteuſis, aut fæudum, ita reſoluimus dict. c.22. nu.11. de Expenſ. & meliorat cum Didaco Couarrub. contra Ioan. Lupum de Pala. Rubi. in rub. §.62. numero 13. in quo etiam illud aduertimus, quod ſi res accedat prætio, tunc æſtimationis ſit ſatisfactio alteri coniugi ratione acquæſtus pro ſua parte, vt diximus, nu.95.

99 Idem dicimus nihil pertinere ad acquæſtum coniugalem rem vſúcaptam ab altero coniuge conſtante matrimonio, ſi demum vſucapio cepta ante matrimonium perficiatur cõnſtante matrimonio, namquè hæc habent originem præterïtam, & eius demum ſunt cuius omnino futura erant ſi matrimonium nullum interceſiſſet, tenent Pal. Rubïos dicto §.62.numero 10. Didàcus vbi ſupra, 2.parte, cap.7.§.1.numero 10. Molina de primoge.lib,1.cap.26. num. 10.& nos tenuimus de Expenſ. & melioratio.cap.22.numero 12.& eſt veriſſimum ex ea ratione quã adducimus dicto nume.12.

100 In retractu quoquè iure ſanguinis, idem recipiendum eſt cum Caſtillo, in l.70.Tauri,& Anton.Gomez ibi numero 28.vt res quidem ad acquæſtum non pertineat,& tamen pęcunia redēptionis & retractus pertinet, & ſequitur Didacus Perez in l.4.titulo 4.lib.5. ordinameu. & placet Matienço in l.7. gloſſ.12.numero 10.titulo 2.libro 5.recopillat.& Gutierrez pract.quęſtio.116.& nos tenuimus de Expenſ. & meliorat. cap.22.numer.13.& 14. contra Auendanium reſponſo.39. per totum. & attingit Molina dicto lib.1.cap.26.numer.8. tenet.Gregor.in l.18.titu.11.part.4. gloſ. verbo, ò eſtimada no fueſſe, Pala. Rubios in dict.§.62.nume. 13.vbi hi tenent quod hoc habet locum etiam ſi res retracta multo pluris ſit cum retrahitur, quàm fuerit vendita,& quod hæc omnia habent etiam locum in retractu ex pacto de reuendendo, quod eſt veriſſimum ex Didaco,& Palat. Rubios vbi ſupra.

101 Quæri ſolet, an res donatæ vxori à conſanguineis viri, aut viro à conſanguineis vxoris pertineant ad quęſtum cõiugalem & lucrum, ſin vero minus ad lucrum pertineant, cuius tãdem futuræ ſint in diuiſione bonorum, an viro vxoris cui donatio ipſa ſit, & cõtra in caſu contrario quando viro donantur contemplatione vxoris, res dubia eſt, ſed à plurimis ſcripta & controuerſa, nos, qui aliud agimus, breuiter expediemus quid in hac re ſentiamus, & primum aſſerimus has donationes omnino nihil pertinere ad quæſtum coniugalem & lucrum, totam autem dubitationem in eo eſſe, ad virum, an ad vxorem pertineant, ſi contemplatione vnius alteri ſit donatum.

102 Et quidem quæſtionem attingunt Barto.& reliqui in l.ſed & ſi plures, §. in arrogato, ff. de vulgari. vbi nouiſſime Iaſ.in fin,& antę eum Raphae. Cumanus,& conſ.73.idem diſputat Alex. ibi:& Paulus,& Baldus, in l.cum te, C. de donatio.ante nuptias, Abb.in capit. ſedes, de reſcript.idem Bartol.in l. annua, §.1.ff.de annuis legatis, Cagnolus in l.contractus, numero 8.ff.de regulis iuris: Iulius Clarus libro 3.recept.ſententiarum, §.donatio, quęſtio.10. Corneus conſi.81.volumine 1 Decius in l.vt liberis, de collatio.deciſsio.Rotæ antiquæ 1.de donatio. inter virum & vxorem, Rollan.à Valle conſi.10.libro 1, Capra, conſilio 31. Alciatus regu.1.pręſumptione 18. Tatius libro 2.ſingularium intellect.cap.9.Bald.conſilio 316. volumine 4.Romanus conſi.127. Angelus qui diſtinguit in quæſtione in dicto §. in arrogato, Palatios Rubios in rub. de donatio.§.45. Segura in l.1.§.ſi vir vxori, numero 92.ff.de acquirenda poſſeſsione, Anton.Gomez in l.50.Tauri, num. 67.Caldas Pereyra à Caſtro in repet.l. ſi curatorem habens, verbo, læſsis, nu. 117.C.de in integrum reſtit. Gutierrez practi.quæſtio.120. Ayora de partitione bono.1.parte, quæſtio.8.numero,19. Azebedo in l.3.& 4.titulo 9. libro 5. recopillatio. Manuel Mendez de Caſtro ad l.cum oportet, C.de bonis quę lib.1. part.

part verbo, ex eius ſubſtantia nume. 9.

104 Et quamuis dixerimus Scriptores omnes qui quæſtionem hactenus attigere hi tamen non ſunt concordi conſenſu in eadem ſententia, ſed alij aliam ſequuntur, Angelus diuidit & diſtinguit, rurſum Alexan. diſtinctionem deſtruit, proinde res omnino dubia, libe ram cuiuſque ſententiam admittit, quæ cum iudicio vtilis reipublicæ ſit, ex fundata tamen iuris ratione, nam primum Barto. Alexand. & Iaſ in dicto §. in arrogato, tenent rem donatam à cõ ſanguineis viri vxori eſſe perinde, ac ſi ab ipſo viro donata eſſet, ac ſubinde mortua vxore ſuperſtite viro, à viro recuperari, & ad eum pertinere, quod ſi vir præmoriatur morte confirmari donationem, iuxta tex. in l. donationes quas parentes, C. de donatio. inter virum & vxorem, cum præſertim traditio præcedat, iuxta l. Papinianus, & l. cum hic ſtatus, ff. eodem: tenent cum Bartolus, Paulus, & Corneus. in dict. l. cum oportet, numero 4. Alexan. Iaſ. & reliqui in l. vt liberis, & ibi Iaſo. nume. 17. dicit magis communem: idem dicit ibi Romanus, Angelus, in §. fuerat, inſtitu. de actionibus, numero 47. Anto. de Butrio conſi. 37. in 2. dubio, Iul. Clarus receptã ſententia, quæſtio. 10. num. 2 §. donatio, Cap. conſi. 31. Baeça de dotib. cap. 30. nume. 4. Palatio Rubis in ru brica, §. 45. numero 2. & 19. Segura in l. 1. § ſi vir vxori, numero 92. ff. de acquirẽ da poſſeſsione: & tãquam verius cum multis reſoluit Anton. Gomez in l. 50. Tauri, numero 67. & Roland. à Valle dicto conſi. 10. numero 8. volumine 1. Caldas Pereyra de Caſtro, in l. ſi curatorem habens, verbo, læſis, C. de in integrum reſtitu. numero 115. verſiculo, inde infero ad donata à conſanguineis Avora de partitioni. 1. parte, quæſtio 8. numero 19. Rotæ deciſio. 1. de donati. inter virum & vxorem, inter deciſio nes Bilnegtr. Simancas in inſtit. cath. c. 9. numero 16.

104 Mouentur hi omnes ex ea ratione, quia in iure, quod ab aliquo patre donatum filio, ſeu ab alio contemplatione filius patris, dicitur ab ipſo patre donatum, & ad profectitium peculium pertinet, non verò aliunde aduentitium, quod probant Barto. in l. cum oportet C. de bon. quæ lib. numero 1. Iaſ. in §. actiones autem, nume. 18. & Gometius ibi, nume. 16. inſtitu. de action. gloſſ. & Aretinus in §. igitur, verbo, ex re, per quas perſonas acqui. eod. Corraſius in l. frater à fratre, 1. parte, nume. 62. de cõ dit. indeb. Nauarrus in Manuali, capit. 17. nume. 147. & Montaluus, & Gregor. in l. 9. titu. 5. parti. 6. & reſoluunt omnes quos ſuperius ſupra adduxi.

105 Mouentur item ex l. adirio, verſiculo, vltimo, ibi (propter me) ff. de acquirenda hæred. vbi liber homo qui mihi bona fide ſeruit ſi propter me inſtituatur hæres non ex opera ſua mihi acquirit, ſed ex re mea, mouentur, ex l. ſed & ſi quid, 26. ff. de vſufructu (ſed & ſi quid, inquit Vlpianus, donetur ſeruo, in quo vſuſfructus alterius eſt, quæritur quid fieri oporteat, & in omnibus iſtis ſi quid contemplatione fructuarij ei relictum, vel donatũ eſt, ipſi acquiretur, ſi vero proprietarij, ſiue ipſius ſerui, acquiretur domino, nec diſtinguemus vnde cognitum eum, & cuius merito habuit, qui donauit vel reliquit) qui tex. eſt elegantiſsimus ad propoſitum, mouentur ex l. ſed ſi plures, § in arrogato, ff. de adoptionibus, ibi: *Ego etiam amplius puto, & ſi quid beneficio arrogatoris acquiſiuit, & hoc ſubſtitutum poſſe habere; ut puta ſi arrogatoris amicus, vel cognatus ei aliquit reliquit*: concordat dict. l. 9. titul. 5. part. 6. mouentur ex tex. in l. dotem de dit. 6. de collat. bonor. vbi dos data ab

auo paterno, perinde eſt, ac ſi pater de diſſet, & filia mortua ad eum reuertitur (dotem, inquit Celſus, quam dedit auus paternus, an poſt morte aui mortua in matrimonio filia, patri reddi oporteat, quæritur, occurrit æquitas rei vt quod pater meus propter me filiæ meæ nomine dedit, perinde ſit, ac ſi ipſe dederim, quippe officium aui circa nepotem, ex officio patris erga filium pendet, & quia pater filiæ, ideo auus propter filium nepoti dotem dare debet) mouentur ex tex. in §. igitur liberi inſtit. per quas perſonas nob. acqui. ibi *Quæ enim nimirum eſt, quod ex patris occaſione profectum eſt, hoc ad eum reuertit*, ponderando verbum illud, *Ex patris occaſione*, cum ſuperius dixiſſet, *ex re patris*, qua ſi extẽſa deciſione eius paragraphi, mouentur ex l. profectitia, §. 1. ff. de iur. dotium, ibi: *Quid & ſi quis patri donaturus dotem dedit, Marcel. lib. 6 digeſtorum, ſcribit, hanc quoque a patre profectam eſſe & eſt verum*: mouentur item ex tex. in l. ſi quid earum, verſicul. in quibus, ff. de legat. 3. vbi ſi maritus legauit vxori, quæ ſui cauſa comparata ſunt, veniunt ea, quæ ſocer nurus nomine comparauit. mouentur ex tex. in auth. in donatione, C. de ſecundis nuptijs, vbi ſi mulier recepit donationem propter nuptias à tertio, contemplatione ipſius mariti, tenetur filijs eius matrimonij reſeruare.

106 Ex quibus veriſsmam exiſtimo interpretationem Pauli de Caſtro in dicto § in arrogato, nume. 4. vt hæc communis opinio procedat quando matrimonium ſoluitur morte mulieris, nã tunc donatio facta à marito reuocatur cumque iuris intellectu, hæ donationes factæ ſint a marito. vt patet ex iuribus ſupra adductis, merito reuocabuntur morte vxoris, ſi vero coniux ipſe præmoriatur præcedente traditione ex l. Papinianus, de donatio. inter virũ & vxorem: morte confirmatur, & eſt interpretatio conformis iuribus, & legibus, de quibus ſupra, nemoque ab ea recedit, & eſt neceſſaria, & neceſſario conſequitur ad receptam ſententiam, quæ cum iuribus ſupra adductis donationem viri eam eſſe dicũt. Gutierrez contrarium exiſtimabat dicta practica, quæſtio. 10. numero 11. à quo in hac re facile decedo, quia ſi hę donationes fiũt viro nõ vxori fruſtra iura de vxore agunt, & ſi à viro donata exiſtimãt, ergo iura quæ de donationibus inter virum loquuntur, merito habebunt locũ in hoc genere donationis, quæ vel marito fiant vxori certe à marito reperiuntur factæ, & vere retenta hac communi opinione, ſcilicet, quod data vxori ab amicis & cognatis mariti cenſeãtur data à viro, poſtquam à viro eius conſenſu donantur vxori, nequit non habere locum ius illud de confirmata donatione morte viri, l. donationes quas parentes, & dict. l. cum hic ſtatus, ff. de donatio. inter virum & vxorem, niſi intelligas donationem nunquam fuiſſe factam vxori, ſed viro, quantumuis interceſſerit vxor, quod mihi eſt difficilimum propter verba legum in dicta l. ſed & ſi quis, ibi (donetur ſeruo) & in dicto §. arrogato, ibi (ſi quid beneficio arrogatoris acquiſiuit) & rurſum ibi (ei aliquit reliquit) & clarius in d. l. dotem, ibi (quem dedit auus paternus) & in dicta l. profectitia, §. 1. ibi (dotem dedit) & hanc tenent Caldas vbi ſupra verſic. inde inferens, idem expreſſe tenet Emanuel Mendez de Caſtro, vbi ſupra, 1. part. verbo, ex eius ſubſtantia, nume. 9. idem tenet Anton. Gomez in dict. l. 50 num. 67. & hoc eſt, rationi cõuenientiſsimum, ſi quidem ex hac cõmuni ſententia hæ donationes ab alijs factę

factæ vxori, ita factę intelliguntur quaſi à viro fierent: & re vera à viro factæ vxori intelliguntur.

107 Hinc etiam retenta hac communi opinione, quod ſcilicet, donata ſponſę, aut vxori à cognatis viri cenſentur donata à viro, facile defendi poteſt, & debet Anto. Gomez in l. 50. Tauri, nume. 57. vbi ait, quod Xenia data ſponſę tempore ſponſaliorum, vel ipſo de nuptiarum à cognatis, & conſanguineis viri cenſentur donata à viro, & ab eo profecta, & quod iudicabitur ſponſalitia largitas, & per conſequens lucrabitur medietatem per oſculum, & per copulam lucrabitur totum, & ſi nihil horũ interuenerit nihil lucrabitur, certe opinio hæc ei, qui cõmunem tueatur, eſt veriſsima, quoniam à viro hæc Xenia profecta iuris intellectu cenſentur, & quamuis Gutierrez ab Anton. Gomez decedat dict. quæſtio. 120. nume. 10. certe retenta communi opinione meo iudicio negari non poteſt, quoniam à viro profecta intelliguntur, vt diximus, & ita in hoc puiò Gometij ſententiam tenendam, retenta communi opinione, quæ data à conſanguineis profecta à marito aſſerit ex dictis iuribꝰ de quibus ſupra, & ad propoſitum allegat Anto. Gomez dicto §. in arrogato, vbi bona donata à conſanguineis à patre arrogante videntur donata, & l. 3. § fin. ff. de donatio. inter virum & vxorem, vbi donatum à tertio, quod alias donãdum erat viro, ſi donetur vxori, à viro videtur donatum, & pertinet ad donationem inter virum, & vxorem, itaq; ratio ea eſt quam non eneruat Gutierrez meo iudicio, quia hæ donationes à patre, aut viro in noſtro caſu cenſentur profectę, & donatio ab ipſo iuris intellectu fit.

108 At vero hæc communis opinio, cũ Barto. in dicto §. in arrogato, quæ tenet donata vxori à conſanguineis viri ab ipſo viro videri donata, ac ſubinde ipſius fieri, à ſuis authoribus ſeipſam exponit, vt ſcilicet, contemplatione viri facta donatio intelligatur, ſi in ipſa donatione fiat mentio viri, vt puià, por eſtar caſada con Titio; ſcilicet, quia nupta eſt Titio, aut, por el parentezco que tengo cõ Titio vueſtro marido, ideſt, propter conſanguinitatem quæ mihi eſt cum Titio coniuge tuo, Barto. in l. filio familias, in ſecund. nu. 1. ff. de dona. cauſ. mort. & in l. fin. C. de vſufructu, & in l. cum aliquis, numer. 3. C. de iur. delib. ſequuntur Alexand. & Iaſ. in dict. l. cum aliquis, Corraſius, & Crotus in l. frater à fratre, C. de condi. indeb. nume. 4. Pala. Rubios in repeti. rubri §. 47. num. 7. Afflictis in cap. 1. nu. 11. de alienat. fæudi. Coſta lib. 2. ſelecta. cap. 17. Caldas Pereyra in l. ſi curatorẽ habens, verbo, læſsis, nume. 115. Natha, conſi. 363. nume. 11. volumi. 2. quæ eſt vera, licet Palat. Rubios, § 4. nume. 6. dicat procedere opinionem Bartoli etiã ſi mariti nulla fiat mentio, dum ab ipſius conſanguineis fiat, & ita communis opinio reſtat cum Barto. in dict. §. in arrogato, quam Iaſ. ibi & Alex. late defendunt, & dicunt omnino non eſſe recedendum à Bart. idem aiunt Paul. & Corneus in l. cum oportet, C. d bon. quæ lib. nume. 4. idem dicit Segura in l. 1. §. ſi vir vxori, nume. 92. ff de acquir. poſſeſ. idem dicit Anto. Gomez in dicta l. 50. Tauri, nume. 67. idem dicit Roland. à Valle conſi. 10. nume. 8. vol. 1.

109 Contra Barto. tamen & cõmunem tenuerunt Raphael Cumanus, & Aretin. in dict. §. in arrogato, & dicit Aretinus, quod ſentẽtia Bartoli eſt magnus error, & quod Bartol. loquitur contra plures leges, & q̃d donatio facta vxori à conſanguineis viri ſtatim valet nulla expectata morte, & q̃d ſtatim acquiritur vxori, & ſimiliter donatio facta viro à conſanguineis vxoris, cõtra Barto

lum teret Angelus.& Romanus, in l.
vt liberis,C. de collatio. & ita conſu-
luit Roman.contra Barto.in conſi.172.
tenet,contra Bartolum, Saliceius in l.
nec inter,C. de donati. inter virum &
vxorem,& in l.ſi ſponſus,§. ſi dona. ff.
eodem:contra Barto.tenet Alciatus d.
præſumpt.18.regu.1.contra Barto.& cõ
munem tenet Tarius lib.2.intellectuũ
ſing.cap.9.contra Barto.inclinat, Cal-
das Pereyra,dicto verbo,leſsis, nume.
117.& tenuerũt Bald.conſi.318.& tenet
hanc Manuel Mendez de Caſtro ad l.
cũm oportet,C.de bonis quę lib.1.par.
verbo,ex eius ſubſtantia,nu.9.

Allegant omnes contra Barto.text.
110 in l,ſi ſeruus communis,ff.de donatio.
inter virum & vxorem (ſi ſeruus com
munis,inquit Alphenus, viri & fratris
eius, puerum donauerit vxori fratris
pro quã parte is ſeruus qui donaſſet vi
ri eſſet pro ea parte munus non eſſe fa
ctum mulieris reſpondi:idem iuris eſ-
ſe ſi ex tribus fratribus vnus vxorẽ ha-
beret, & rem communem vxori do-
naſſet,nam ex tertia parte mulieris rẽ
factam non eſſe ex duabus autem par-
tibus reliquis,ſi id ſciſſent fratres, aut
poſtquam donata eſſet ratum habuiſ-
ſent, nihil debere mulierem reddere:
ecce donationem à conſanguineis vi-
ri factam vxori,& efficitur vxoris, al-
legant contra Bart.& eſt allegatio Are
tini tex.in l.ſi conſtante, C. de donati.
inter virum & vxorem: (ſi conſtante
matrimonio tibi mater domum tradi-
dit in tuis bonis fecit) vbi mater filio
donat in poteſtate viri affectu vxorio,
& valet donatio,& ibi gloſſ.refert hãc
donationem ad virum, cũ filius ei ac-
quirat,& ait mero iure non valere,ſed
confirmari morte,dicta l.Papinianus,
ff.eodem.l. donationes quas parentes,
C.eodem:allegat idem Aretinus.l.ſi te
in vacuam,C. eodem (ſi te in vacuam
poſſeſsionem prædij ſocrus tua titulo
donationis ante matrimonio, vel poſt
induxit,ad reſcindẽdam donationem
pœnitentia nihil proficit) qui text,
clare inducitur pro Aretino contra
Barto.ex ipſius verbis, allegat Salicet.
contra Bartol.text.in l.nec inter,C. de
donatio.inter virum & vxorem,à con
trario ſenſu vbi donationes valent in-
ter eos qui ſibi inuicem ſubiecti non
ſunt,cum ergo conſanguinei viri non
ſint inuicem ſubiecti cum eius vxore,
ſequitur quod donatio inter eos vali-
da eſt.Allegat Alexand.contra Barto-
lum,licet eum ſequatur text. in l. cum
hic ſtatus.§.oratio.ff.de donatio. inter
virum & vxorem vbi idem probatur,
quod in dict.l.nec inter, allegant con-
tra Barto.tex.in l.ſi mater veſtra,C.de
donat.ante nuptias(ſi mater veſtra fi-
liæ ſuæ ſponſæ,vel marito prædia ſine
vlla repetendi lege donauit, & eum in
vacuam poſſeſsionem induxit,nuptijs
diuortio ſolutis,perfecta non diſſolui-
tur donatio)cuius tex.inductio eſt cla
riſsima contra Bartolum.

111 Adducit Raphael Cuman.in dicto
§.arrogato rationem,contra Barto. de
donatione facta Ambaſciatori,hoc eſt
legato communitatis contemplatione
ipſius communitatis.& tamen talis do
natio fit legati,& reaſſumit Pala.Rub.
vbi ſupra,§.45.num.6.& agnoſcunt no
uiores.Gutierrez dict. practic. quæſti.
120.nume.5.Azebedo in l.3.& 4.titu.9.
lib.5.recop.nume.9.in qua tamen re,vt
ait Alexan.in dicto §.in arrogato, re-
currit ad qualitatem rei donatæ Ambaſ
ciatori, vt ſi magis conueniat legato,
ipſi cenſeatur datum, ſi vero ex qualita
te,& quantitate magis conueniat com
munitati,aut principi mittenti, ipſi cẽ
ſeatur datum,non legato, ad quod eſt
oportuna,l.Diuus,C.de bonis damna.
quam ad hoc allegat Alexan.in dict.§.
in arrogato,nume. fina. ad fin. vbi ait,
quod hanc diſtinctionem teneat Do-
cto

ctores & ſunt addenda his quos retuli.

112 Allegant hi Doctores Hiſpani ſecuti Palat. Rub, contra Bartoli ſentẽtiam id quod ſcriptum reliquit Xuarez noſter in titu. de las ganancias, 3. limitatio & iterum in 7. limitat, quod donatum ſocio occaſione ſocietatis ſit ipſius ſocii, Palat. Rub. dict. §. 65. nume. 65. & eſt gloſſ. magna in l. 3 titu. 10. parti. 5. & ſequuntur Gutierrez, & Azebedo, vbi ſupra.

Vltimo hi doctores Hiſpani ſecuti Ioan. Lupum de Palat. Rubi. vbi ſupra §. 41. nume. 1. & poſt eum Gutierrez, & Azebed. qui quæſtionem non ſubterfugit, vbi ſupra in Regno contra Bart. expendunt verba tex. in l. 3. titu. 9. lib. 5 in ſua generalitate, ibi (ò donacion de ſeñor, ò de pariente, ò de amigo, licet ipſi aliam ſecuti ſin decidendi ratione, de qua lege infra num. 115.

113 Hactenus duę opiniones contrarię, cum Bartolo, & contra Bart. & vtriuſque fundamenta, Angelus vero in d. §. in arrogato: tenebat quamdam diſtinctionem, ſcilicet an res donata à conſanguineis viri conueniat tantum mulieri, vt quia eſt res deſtinata pro ornamento capitis mulieris, aut quia eſt ornamentum muliebre & exiſtimat, quod erit propria mulieris, aut conuenit tantum viro, vt quia donatur gladius, ſcutũ, equus phaleratus, & ait quod erunt tantum viri, aut donantur res indifferentes, & hoc caſu ait procedere dictũ Bartoli, quam Angeli diſtinctionẽ ſequutur nouiores Gutierrez dict. quæſtio. nume. 14. & tenet Azebedo in dict. l. 3. & 4. titu. 9. lib. 5. nume. 10. alios ipſi allegant, ſed tamen opinio Angeli diſplicet Imolæ, & Alexand. in dicto §. in arrogato: & hanc contra Angel. defendit Alexand. nume. 13. & cum hac Alexandri opinione tranſit Pala Rubios dict. §. 45. nume. 8. quæ re vera non eſt vera, & Iaſ. tranſit cum opinione Angeli, quę tamen habet præcipuum fundamentũ in dict. l. Diuus, ff. de bon. damnat. vbi ex qualitate rei iudicamus, cui donatum, conceſſum, & donatum ſit, quod tamen nec probatur, nec improbatur, aliunde enim puto rem decidendam.

Quæſtio principalis ex mente, & verbis ſcribentium decidenda eſt ex iure ſcripto, cumquè ius varium ſit, vt conſtat ex fundamentis vtriuſquè opinionis, ideo operę precium eſt, eam aggredi, atquè hanc operam egregie præſtant nobis Alexad. & Iaſ. in dicto. § in arrogato: aduertenda tamen ſunt aliqua, ne confuſa ſit reſolutio confuſæ diſputationis.

114 Et primum, quod ſi tempore nuptiarum, & ſponſaliorum, aut conſtante matrimonio, aliqua ab amicis, vel extraneis donantur vtriquè, quod quotidianum eſt, hæc domna pertinent ad quæſtum coniugalem, & ad lucrũ conſtante matrimonio quæſitum, & ſunt communia, atquè hic caſus præterea, quod eſt indubitatus, tenet Anto. Gomez in l. 50. Tau. num. 67.

115 Si vero à conſanguineis viri donantur viro, vel à conſanguineis vxoris, vxori donata reperiantur, plane nihil pertinent hæc domna ad quæſtum cõiugalem nec ad lucrum, ſed ſiunt eius cui donantur, & præterea quod hoc quoquè eſt indubitatum, tenet Anto. Gomez dicto nume. 67. in dicta l. 50. & ita intelligo l. 3. titulo. 9. libro 5. recopil. quæ non poteſt apte applicari ad quæſtionem principalem, de qua ſupra, etiã ſi Palat. Rub. & eum ſecuti Gutierrez, & Azebedo, vt diximus ſupra, nume. 112. verſicu. vltimo. hi Doctores Hiſpani applicent dict. l. Regni, ad opinionẽ contra Barto. lex enim loquitur de donatis viro ab amicis, aut cõſanguineis ſuis, quæſtio vero noſtra principalis verſatur in caſu diuerſo, ſcilicet, in donationibus factis viro à conſanguineis

vxo

vxoris, & eiuſdem reſpectu, aut vxori à conſanguineis viri eiuſquè occaſione, iuxta ſpeciem propoſitam in dicto §. in arrogato, de quo nihil præd. l. 3. agit, quod eo aduertimus, vt excludamus hunc caſum, & hanc l. 3. à deciſione propoſitæ quæſtionis totaquè ea remanet in mera iuris diſputatione.

116 Quod pertinet ad quæſtionem propoſitam quę verſatur in caſu tertio, ſcilicet, quādo cōſanguineus viri donat vxori reſpectu viri, aut conſanguineus vxoris donat viro occaſione, & reſpectu vxoris, ego teneo cum Bart. à quo, vt inquit Iaſ. in dicto §. in arrogato, in hac quæſtione durum eſſet in practica recedere, & ait Alexan. ibi numero 13. verſi. tamen his non obſtantibus, quod in quæſtione eſt reſidendum cū Bart. cui nullomodo videtur bene reſponſum. atquè cum Alexan. Iaſ. & reliquis qui Bartolum ſequuntur, totum negotium verſabitur in reſponſione ad ea quæ contra Barto. & communem adducuntur.

117 Et in primis opinio Bartoli, vt diximus, procedit, vt ipſe ait in dicto §. in arrogato, nume. 4. concurrentibus duobus, ſcilicet, quod donatio ſit facta à conſanguineis viri, & etiam viri contēplatione, & quidem viri contemplatione à conſanguineis, nem viri cenſetur facta donatio vxori, vti diximus ſupra numero 108. ſi in donatione fiat mētio viri, exempla poſuimus dict. num. 108 ſupra ibi vide, itaquè debent concurrere hæc duo, hiſquè duobus concurrentibus plana, vera, neceſſaria, & vtilis eſt doctrina Barto. in dict. §. in arrogato, numero 4. à qua, vti dicebat Iaſ. durum eſt recedere in practica, vti diximus proximo numero.

118 Vnde ſi ſimpliciter fiat donatio vxori à conſanguineo viri, plane dicā non eſſe factam donationem cōtemplatione viri, quia de eo nulla facta eſt mentio in donatione, & hic eſt ſenſus Bartoli vti diximus dict. numero 108. vnde hæ duæ donationis conceptiones differunt, dono tibi Seiæ centum, vel dono tibi Seiæ vxori filij mei cētum, quia in altera non eſt filij contemplatio, ideoquè vxori quæritur, in altera filij mentio eſt, ideoquè eius contemplatione videtur facta, debetq; Barto. intelligi ex eiuſdem verbis, & ſuppleri ex alijs quos adduximus dict. numero 108. & eſt mens dict. §. in arrogato: quæ ex verbis ipſius ſatis colligitur ſubtilius intuenti, & expendenti verba Iuriſconſulti, ibi (& ſi quid beneficio arrogatoris) ex quibus verbis patet aperte debere conſtare accidiſſe donationem beneficio arrogatoris; conſtare autem poterit ſi in ipſa donatione arrogatoris mentio facta ſit, ex adductis dict. numero 108. & hæc fuit mens Bartoli & eorum dict. numero 108. & Alexand. & Iaſ. vbi ſupra: vt videas quam longe habeant rectiores à vera ratione iuris, quamquè aliter intelligāt Bartolum, quam ipſe ſeſe intellexerit, & quā què intellexerint adducti à nobis dict. numero 18. vt obiter aduertas immerito Ioan. Lupum de Palat. Rubros in rubrica de donat. inter virum & vxorē, § 45. numero 6. extendiſſe dictum Bartoli, etiam ſi de viro, cuius contēplatione facta fuit donatio, mentio facta non ſit, debet enim ex dict. § in arrogato conſtare viri contemplatione factam fuiſſe donationem, idquè varijs modis conſtare poteſt, vel teſtibus qui de animo donatoris deponant, vel cōfeſſione ipſius, argumento l. quæro, ff. de ędilitio edicto, vel quia in ipſa donatione facta fuit viri mentio, alijs nūquam exiſtimabo contemplatione ipſius factam donationem, ſed ſimpliciter.

119 Hinc patet recte Imolam, & Alex. receſſiſſe ab opinione Angeli in dict. §.

in

in arrogato: qui diſtinguebat, vt dixi-mus ſupra numeru 113. ſiue enim res cõueniens vxori donetur, ſi ea donata ſit contemplatione viri, ipſi quæritur & ab eo facta cenſetur donatio, ſiue conueniens viro, quia à cõſanguineo vxoris donata, vxori acquiretur ex ſuperius adductis probata contemplatione, ſcilicet, quod beneficio alterius datum ſit, aut teſtibus, aut confeſſion, aut ſerie donationis, ſcilicet, quod in ipſa eius mentio facta ſit, cuius contemplatione facta ſit donatio: at vero Gutier. Hiſpanus dict. quæſtio. 120. numero. 14. & Azebed. dict. l. 3. titulo 9. libro 5. recopillatio. numero 10. ſequuntur Angeli diſtinctionem, ego ſequor Imolam, & Alexan. meo iudicio melius ſentientes obſeruatis, his quæ diximus proximo numero, & Bartoli, & Iuriſconſulti, in dict. §. in arrogato.

20 Cum enim Iuriſconſultus in dict. §. in arrogato præſupponat beneficio arrogatoris factam fuiſſe donationem, ac eo præſuppoſito decidat plane, vt deciſum habeat locum, oportet probare præſuppoſitum, ita argumentatur Rolandus à Valle conſi. 10. numero. 14. volumi. 4. ex Fulgoſo, Paulo, Salyceto in l. mancipia, C. de ſeruis fugit. Romanus conſi. 489. Gutierrez conſi. 1. num. 16. ergo merito ait Bartolus ex dict. §. in arrogato: debere cõcurrere illa duo ſcilicet, vt à conſanguineis alterius fiat donatio, & item quod contẽplatione ipſius, & merito hi quos retulimus dicto numero 103. exigant ſaltem mentionem eius propter quem facta eſt donatio, vt merito differant hæ donationes quoad iuris effectus. dono Titiæ vxori filij mei, vel quia filio meo nupſit, vel filio meo nuptæ ab ea dono Titiæ centum, quia in hac ſi nihil aliud probatum ſit, quia ſimpliciter eſt facta nullam alterius contemplationem indicat de ſe, niſi aliunde teſtibus, aut cõfeſſione præambula probetur, illa vero ex mentione eius propter quem facta eſt, merito ab eo facta intelligitur.

121 Ex quibus facilis eſt interpretatio ad iura, quæ contra Barto. adducũtur, & primum ad tex. in dict. l. ſi ſeruus cõmunis, ff. de donationi. inter virum & vxorem: reſpondet Alexan. dict. num. 11. verſicu. nec obſtant iura contra Bar. allegata. Iaſ. quoquè in dict. § in arrogato, numero 8. verſic. Sed ego clarius reſpondeo, vt rurſum in verſicu. (ad alium text. in l. ſi ſeruus cõmunis) ego autem conſidero, quod in dict. l. ſi ſeruus communis, in 2. part. donatio apperte fuit facta à marito, patet ibi. (& rem communem vxori donaſſet) quare quicquid ſit de alijs partibus, certe donatio facta fuit à viro vxori, non vero à fratribus viri, vnde nihil pertinet ad noſtrum caſum, & ſi cum Iaſone inſtes, quod adhuc fratres videntur donaſſe, quia conſenſu donationem perfecerunt, dico adhuc mulierem nihil eſſe reddituram, quia ſuperſtes morte mariti donatio confirmata tenet, quãtumuis à marito, aut à fratribus facta ſit contemplatione fratris eiuſdemq́; mariti, ex his quæ diximus ſupra num. 106. at vero in priori parte, tex. Iuriſcõſultus nihil decedit de parte fratris, an ad mulierem, an ad virum pertineat. itaquè tex. in dict. l. ſi ſeruus communis magis ſuadet opinionem Bartoli, ex verbo illo (nihil) qua ſi donatione confirmata per mortem mariti, nihil omnino ſit reſtituendum: ad l. ſi conſtante, C. de donatio. inter virũ & vxorem: dicimus factam fuiſſe ibi donationem ſimpliciter, nihilquè vetat vxorẽ à conſanguineis viri accipere, ſi ipſi ſimpliciter donent, ſine viri eiuſdemquè conſanguinei reſpectu, aut beneficio, libera perſona eſt, quæ ſibi ab eo qui ſimpliciter donauerit acquirere poteſt: dict. l. nec inter, C. de donatio. int. 122

virum

virum & vxorem.l.cum hic ſtatus, §. oratio, ff. eodem: quæ adducebantur à Salyceto contra Bartol. idemque reſponſum eſt ad tex. in dict. l. ſi te in vacuam, C. eodem: vbi ſimpliciter donatio quoque facta eſt vxori: idem reſpondendum eſt ad tex. in l. ſi mater veſtra eodem: denique omnia iura quæ contra Barto. adducantur, aut nihil pertinent ad quæſtionem, vt in dicta. l. ſi ſeruus communis; aut procedunt in donatione ſimplici quæ fit vxori à conſanguineo viri, ſine viri aliqua recordatione & hoc eſt, quod nouiores aiunt, noſtram quæſtionem nihil pertinere ad caſum voluntatis, ſcilicet, quando conſanguinei voluerunt expreſſe donare vxori eius viri cum quo ſibi conſanguinitas eſt, at vero intelligere debemus hanc voluntatem, ex eo quod in eiuſmodi donatione nulla viri facta ſit recordatio iuxta late tradita ſupra dict. nume. 108. cum enim libera perſona vxor ſit reſpectu conſanguineorum viri poteſt ab eis accipere: dict. §. oratio, dict. l. nec inter, ſi ſimpliciter donatum ſit, ſi vero donatio fiat propter viri, & ipſius commemoratione, tunc locus eſt Bartoli ſententiæ communiter receptę, de qua ſupra à qua aiunt Alexand. & Iaſ. omnino in practica non eſſe recedendum.

122 Poſtremo, Alexand in dict. §. in argento, numero 13. verſicu. (vel quod hic apparebat) adducit Baldum in l. cũ ante, C. de donat. ante nuptias: decidẽtem hanc quæſtionem, vbi limitat opinionem Bartoli, ſcilicet, niſi eſſet conſuetudo donandi mulieri. quia tunc, in quit ille, acquiritur mulieri, & eius hæredibus, argumento l. cum plures, §. cũ tutor, de tutoribus & rationib. diſtrah. & l ſecundum dignitatem, ff. eodem: & dict. l. ſi ſeruus communis: ait tamen Alexan vbi ſupra, quod hæc limitatio Baldi, eſt deſtructio doctrinæ Bartoli, nam ipſe, & qui eum ſequuntur, præſupponunt cõſuetum eſſe donare vxori, vnde ait quod ſi Baldus voluit intelligere, quod talia donata ex conſuetudinis vi & poteſtate acquirantur mulieri, tunc res plane procederet, in dubio autem non probata hac conſuetudine, contemplatione viri donata intelligendum eſſe, & Alexand. ſequitur Iaſon, & ita debet intelligi Ioã. Lupus de Palat. Rubi. vbi ſupra, & moderni qui conſuetudinẽ in hoc valere aiunt.

123 Præterea illud controuerti ſolet, an diſpoſitum in l. 3. titu. 9. libro 5. nouæ copilationis, ibi *Que ſi el marido alguna coſa ganare de donadio de ſeñor o de pariente, o amigo, o en hueſte de Rey o de otro que lo aya por ſu ſoldada, lo aya todo quanto ganare por ſuyo* hoc eſt, *vt ſi maritus aliquam rem acquiſierit, ex donatione domini, aut cognati, aut amici, aut in exercitu Regis, aut alterius, quod acquiſierit ex ſtipendio, aut mercede, habeat quicquid acquiſiuerit ſuum proprium* quęri ſolet, an hæc diſpoſitio habeat locũ in ſimplici donatione, an vero etiam in donatione ob merita, quam remuneratoriam diximus, an remuneratoria donatio veniat communicanda, non vero ſimplex, facit dubium, quia, vt diximus ſatis, donatio remuneratoria non eſt ſimplex, nec propria donatio, nec diſpoſita in donatione habent locum in donatione remuneratoria, diximus late de donatione remuneratoria à num. 13. per plures numeros.

Vt autem conſtet diſputatio, & diſputationis diſpoſitio, intelligi oportet maritum conſtante matrimonio per dios, ac per nox operam, diligentiamque ſuam impendiſſe domino, amico, aut Regi, oblitus vxoris reique familiaris, quam interim vxor curauit ſedula,

la, ita vt ſeruitium & opera ipſam quoque tãgat vxorem, nam ſi ſeruitia, aut opera præceſſerunt matrimoniũ, tunc nulla difficultas eſt.

124 Secundo intelligi oportet in donatione quæ fit contemplatione ſeruitij operęq; impenſę. non vero in donatione quæ fit ob ſcientiam, artem, & induſtriam, quia in hoc nihil eſt, quod ad vxorem pertineat, hoc ideò dixerim, vt bone lectòr attentius legas Gutierrez practi. quæſt. 17. libr. 2. qui nu. 7. his verbis ait, ex quibus infertur quod ſtipendia. & ſalaria, quæ maritus doctor, aduocatus, vel medicus, ſiue auditor, vel iudex, ſeu quiſquis alius officialis regius acquiſiuit conſtante matrimonio poſtquam ſimul cohabitant vir & vxor veniunt inter eos cõmunicanda, & æqualiter diuidenda ſoluto matrimonio, hæc ille. in auditum enim eſt, vt auditor ſoluto matrimonio cõmunicet ſalarium filijs ex matrimonio, quo cõſtante auditor creatus eſt, quia ex induſtria, arte, ſcientia, & peritia, creatus eſt, quantumuis id ſumptibus ſollicitaret cõmunibus, & pertinet hæc ad caſtrenſia peculia vel quaſi, vt late in hac re aduertit Montaluus in l. 2. tit. 3. lib. 3. foroleg. gl. verbo, comunal, verſiculo, item ſi doctor, & eſt l. 5. tit. 9. lib. 5. recopil. ibi (y officios de Rey) qui eſt tex. expreſſus; quaſi quæſtio propoſita in his non habet locum donationibus, ſed in alijs, vti diximus, quæ nihil reſpiciunt artem, peritiam. & induſtriam mariti, ſcilicet, in donationibus obſequiria, & merita quarum quilibet eſt capax etiam iners & ignorans.

125 In quæſtione autem propoſita verior & receptior eſt ſententia, vt talis donatio pertineat ad luctum coniugale, & diuidatur inter virũ & vxorẽ, ita tenet Didac. in c. cũ in offi. de teſtam. in fin. tenet ãnte ipſum Xuarez quem Didacus allegat in l. 2. tit. de las ganancias, 3. lib. 3. foroleg. limit. 3. probat Grego. in l. 3. glo ygualmente, tit. 10. part. 5. tenet Mõtaluus in l. 1. tit. 3. lib 3 foroleg. glo. verbo, comunal, in hac partem inclinat Gutierrez quæſt. pract. 119. ad l. 1. tit. 9. lib. 5. nouæ recop. mouentur hi ex multis, vt eſt videre apud ipſos. ſed præcipue, ex eo quia d. l. 4. tit. 9. lib. 5. recopillati. quæ loquitur, de donatione, intelligenda eſt proprie non de donatione remuneratoria, quæ proprie nõ eſt donatio: vt diximus ſupra numero, 31. de donatione remuneratoria: tum quia ad ipſum eſt expreſſe deciſium in dicta l. 3. vt etiam caſtrenſia acquiſita

126 communibus expenſis fiunt communia, atque id temperamentum quantumcommenſurabili expenſis, vt eſt videre apud Gregorium vbi ſupra, quod mihi durum eſt, tam exactam regulam ſectari, cum ſæpe apud beneficos, & liberales paruæ expenſæ magna ſint commeritæ præmia, eſt enim, & grati & plane ingenui animi gratiam cumulatiſsime refferre, capi. primo, de donationibus, cuius verba, quia elegantia ſunt, apponere libuit. *Hanc ſibi quodam modo nobilitas legem impoſuit inquit Alex. 3. Sum. Pontifex, vt debere ſe, quod ſponte tribuit, exiſtimet, & niſi in beneficijs ſuis creuerit, nihil ſe præſtitiſſe putet*: ſatis enim eſt, quod donatio reſpondeat, & liberalitati, & opulentiæ donatoris etiam ſi merita excedat: quod animaduertit Corneus conſil. 144. libr. 2. & rurſum in l. ſi donatione, C. de collat. verſicu. ex quo videtur: & conſuetudinem obſeruatam in donationis modo aduertit Barto. In l. ſi tibi decem, §. ſi pactus, ff. de pactis: tenet apperte Barbatia, in capite ſedes, de reſcriptis: quod ſatis eſt ſi donatio reſpondeat liberalitati Principis, etiam ſi excedat merita, ac illa fortiſsima ratio eſt, quia

merita & beneficia æquare debemus,
vbi donatio eſt prohibita, vt inter vi-
rum & vxorem alias magis liberalita-
tem, & opes donatarij expectamus,
vtrumq; tradit Tiraq. in l. fin. C. de re-
uo. donat. verbo, donatione largitus, à
nu. 83. quare in hac, quam tractamus,
quæſtione magis eſt, vt hę donationes
cōmunicentur, ac remittendam eſſe
exequationem meritorum, ſi id poſ-
cat liberalitas, & opulentia donationis
conſuetudoq; donandi ab eo obſerua-
ta, & ita temperare oportet dictu Gre
gorij, & Gutierrez qui ipſum ſequitur
vbi ſupra.

At vero Arias Pinel. in l. 1. part. 3. illat.
13 nu. 62. & eum ſecutus Matienço in d.
l. 3 titu. 9. lib. 5. recopil. tenebant contra
Didacum, Grego. & Rodericū, & Mo-
talu. & latius Burg. de Paz Iunior. q. 1.
ſed eorum fundamenta mihi debilio-
ra ſunt. quare placet, vt illa donatio
cōmunicetur, cum illa duo fundamen
ta maxime vrgeant, & talis donatio di-
uidetur inter hæredes emortui, & ſu-
peſtitem, qui eſt effectus diſputationis
aliàs fructus conſtante matrimonio
ſemper diuidūtur, etiam ſi donatio ad
alterum pertineat, de quo infra.

Sequuntur verba l. 3. & l. 5. d. tit. 9. lib.
127 5. recop. ibi: *Si el marido alguna coſa
ganare de herencia de padre, o de ma
dre, o de otro propinquo*, & ibi: *Que to
dos y qualeſquiera bienes caſtrenſes, y
officios de Rey, y donadios de los que
fueren ganados y mejorados, y auidos
durante el matrimonio entre el mari-
do y muger por el vno dellos, q̄ ſean y
finquen de aquel q̄ los vno ganado ſin
q̄ el otro aya parte dellos*, ideſt (Si vir
aliquid acquiſierit hæreditariū ex pa-
tre, aut matre, aut ab alio propinquo)
& ibi (vt omnia & quælibet bona caſ-
trēſia, & officia regia, & munera, quęq;
acquiſita fuerint, quicquid ve actū, &
melioratū fuerit conſtante matrimo-
nio, vti omnino ei relinquatur qui ac-
quiſierit, nec alter coniugē vllā in eis
habeat partē) occaſsione quarū legum
caſtrenſia, & quaſi caſtrenſia, itemq;
profectitia & adventitia nō pertinent
ad lucrum, nec ad cōiugale acquæſtu.

128 Conſtat autem peculiū eſſe quadru
plex, profectitium, aduentitiū, caſtren
ſe, & quaſi caſtrenſe, ita reſolutio com
munis eſt: in §. igitur liberi, inſtit. per
quas perſonas, & in l. frater à fratre. ff.
de condi. indebi. vbi Crotus nu. 20. li-
cet l. 5. tit. 17. parti. 4. ſecuta imperatoriā
deciſsionem, in l. fi. C. de inoff. teſtam.
triplex tantum peculium cognouerit,
paganum, caſtrenſe, & quaſi, ſed in pa
gano, & profectitium, & aduentitiū co-
gnoſcimus, in hoc vero differt pecu-
lium à patrimonio, quod peculium ad
miſtrationē ſolam reſpicit, at vero pa-
trimonium proprietatē. tenent Brigo-
nius, & Othoman. verbo, peculiū: Cu-
iatius ad Africanum, 8. leg. 38. Medices
de diffinitionib. c. 30. Duarenus ad titu
lum de peculio. Caldas ad leg. ſi cura-
torē habens, C. de in integ. reſtitu. ver-
bo, lęſis nu. 89. qua ratione aduentitiū,
quia apud filiū eſt iure proprio, ex. l.
cū oportet, C. de bo. quæ liberis, magis
ad proprietatē videbat̄ pertinere, quā
ad adminiſtrationē & peculiū, ſed ad-
huc peculium dici meruit, quia parter
horum quoq; bonorū quaſi dominus
eſt, vt ſępius diximus in tracta. noſtro,
de expen. & meliorat. c. 10.

129 Quidquid autē ex bonis patris ad fi
liū proficiſcitur, ad profectitiū peculiū
pertinet, & adminiſtratio ad filiū expe
ctat: gl. in l. cū oportet, C. d bo. quę lib.
vbi Bart. Paul. Bal. & Corneglo. in §.
igitur liberi, inſtit. per quas perſonas,
vbi Riminald. nu. 68. Grego. in l. 2. tit. 11.
part. 4. Nauar. in Manuali, cap. 17. nu. 143
Caldas in dict. l. ſi curatorem habens,
ver-

verbo, læſis, nume. 34. Manuel Mendez de Caſtro ad l. cum oportet, C. de bonis quæ lib. verbo, ex eius ſubſtantia.

Cum igitur peculium ad ſolam ad-
130 miniſtrationem referamus, cuius dominium ad patrem pertinere dignoſcitur: vt in l. depoſiti, §. fina. ff. de peculio. & notant ibi quos ſupra adduximus, plane ad vxorem nihil horu pertinere poterit ſi ea conceſsio ante benedictiones eccleſiæ facta fuerit iuxta diſpoſitionem l. 47. Tauri &c, quia adhuc maritus eſt in poteſtate parentis, & hæc ab ipſo profecta penes ipſum adhuc ſunt iure dominij, vti diximus, licet adminiſtratio ſit filium, hoc eſt, peculium perſeuerit: ex tex. in dict. l. depoſiti §. fina. & l. 11. cum gloſſ. C. de inoffi. donat. & l. ſtipulatio iſta, 38. §. hæc quoque, ibi (poſſe abire videtur nō poſſit) ff. de verbor. quia quod fructus ex hac re filio à patre donati, quandiu ipſe in poteſtate eſt; ad profectitium quoque peculium pertinere intelligũtur, quia patris occaſione acquiruntur, ex dict. l. cum oportet, verbo (occaſione patris) & eſt gloſſ. in dict. § igitur liberi: dum allegat l. 3. §. nonnunquam, verſic. cum Polidius, ff. de vſuris, quia profecta à patre ipſorumque fructus ad patrem iure dominij pertinent, ad filium verò iure peculij adeſt, adminiſtrationis, quod non ſolum in fundo profecto à patre obtinet & in fructibus ab eo collatis, ſed in pecunia conceſſa, & vſuris ab ipſa prouenientibus, quod noſtra lege 3. tit. 17. part. 6. decliſum eſt, & fuit gloſſ. in dict. l. cum oportet, verbo, ex eius ſubſtantia, quam receptam dicit Oroſcius in l. ſi tibi, §. ſi pactus, ff. de pactis, num. 2. Caſſaneus in conſuet. Burg. rub. 6. § 4. nu. 6. reſoluit Lara in l. ſi quis à liberis, § ſed ſi filius, nu. 138. de liber. agnoſ. idq; nobis eſt obſeruandũ contra Bart. in l. 1. nec caſtrenſe, nu. 5. ff. de colla. & in tractat. de duobus fratribus, 1. part. num. 2. & contra [illegible] l. 29. num. 24. ideoque omnia illa & fructus, & prouenientia ex re, aut pecunia patris conferuntur, quia patris intelliguntur eſſe: ſi vero ea conceſsio fiat inter poſt nuptias, & benedictiones eccleſiæ, an communicentur vxori aliunde decidendum eſt, ex his quæ diximus de donatis à patre filio ſupra à nu. [illegible]

132 Aduentitia item quoad proprietatem non communicantur, ſed [illegible] pertinent, quod ſatis eſt noſtro iure [illegible] cillum in dict. l. 6. & l. [illegible] lib. 5. recopilatio ibi. *Si el marido algun [illegible] ganare de padre o de madre o de otro propinquo.* Palatios Rubeus in rubri. § [illegible] nume. 66.

133 Eſt enim aduentitium peculium, quod profectitium non eſt, nempe [illegible] nec à patre, nec à militia armata, vel togata filio prouenit, Bart. in l. fin. C. de bonis quæ lib. Corralius in l. frater à fratre, ff. de cond. indebi. Mencha. de ſucceſsionum progreſſu libr. 2. § 29. nu. 69. Caldas de patria poteſtate in l. ſi curatore habens, verbo, læſis, nu 14. Nauar. in Manual. c. 17. nu. 14. Matien. in l. 9. titu. 1. lib. 5. ordin. gloſſ 1.

134 Aduentitia autem, authoritate l. cũ oportet, C. de bonis quæ lib. ad filium pertinent quoad proprietatem, at vero quoad vſumfructum ad patrem: in noſtro Regno filius ducta vxore, acceptis benedictionibus eccleſiæ, iuxta deciſionem l. 47. Tauri, habet vſumfructum qui communicatur alteri coniugi, ex diſpoſitione dictæ l. 1. titu. 9. lib. 5. recopi. iuxta l. 3. eod. tit. & lib. vbi fructus conſtante matrimonio percepti communicantur earum etiam rerum quę alterius capitales ſint, quamuis ius vſusfructus non communicetur, tamen commoditas iſtius iuris, quæ eſt fructus iſtius iuris communica-

tur: tenet Ioannes de Palatios Rubios in repetitione rubricæ, §. 65. numero 66. vbi additio, quæ ait ita practicari: vide infra num. 174. vbi latius.

Ex eiſdem legibus noſtris & caſtrē-
135 ſia quoquē & quaſi caſtrenſia non cōmunicantur dicta l. 5. titulo 9. libro 5. recopi. ibi: *Que todos y qualeſquiera bienes caſtrenſes y officios de Rey*: & rurſum ibi: *que no fueren caſtrenſes*, & ibi: *aunque ſean de los que el derecho vuo por quaſi caſtrenſes*: omnia hæc non communicantur, fructus autem communes ſunt, dicta l. 5. ibi: *Pero que los fructos y rentas dellos y de todos otros qualeſquiera officios*: vnde hodie fructus commendarum communicantur, Palat. Rubios in repet. rub. §. 5. nu. 6. ad fin. numeri.

136 Eſt autem peculium caſtrēſe, quod filius familias habet occaſione militiæ, quod quidem non fuiſſet habiturus ſi non militaret, l. caſtrenſe, ff. de caſtren. pecul. l. 1. C. eod. vbi Platea lib. 12. Aretinus in § igitur libere, inſtitut. per quas perſonas: Corraſius in l. frater à fratre, ff. de cond. indeb. Caldas in l. ſi curatorem habens, verbo, læſis, num. 50. Emanuel Mendez in d. l. cum oportet, C. de bonis quæ lib. nume. 140. vbi alios allegat apud quem videre poteris, nomine belli intelligimus, ſiue geratur in patria, ſiue apud hoſtes, ſiue in limitibus Regni, ſiue mari pelago, flumine, aut ripa Grego. in 6. titu. 17. part. 4. vbi text. & in l. 7. eod. vnde præfecti nauium militarium iure militari teſtā-tur, ſingularis explicatio ad tex. ſingularē in l. Seius Saturninus, 46. ff. ad Trebellian. vbi ſuſtinetur iure hoc limitari teſtamētū in quo filius eſt præteritus.

Etiam hæc bona caſtrenſia antiquo
137 iure ad filium pertinuerūt, an vero ex diſpoſitione nouioris iuris, vide Cuiacium, Balduinum, & Othomanum, §. igitur liberi, inſtit. per quas perſonas nob. acq. Caldas, & Emanuel Mendez vbi ſupra: Coſtam in l. qui duos, §. cum in bello, verbo, patris, ff. de rebus dub. l. 1. § nec caſtrenſe, verbo, patris, ff. de bonorum collat. ibi (multis conſtitutionibus) l. 4. §. 1. ff. de caſtrenſi peculio ibi (principales conſtitutiones) l. hæreditate. §. pater, ibi) iure cōceſſo) ff. eod.

138 Subdit dict. l. 3. ibi (y donadios) vt donationes quoquē pertineant ad quaſi caſtrenſia. donata enim à principe filio, plene pertinent ad filium, Baldus in l. cum multa, C. de bonis quæ lib. notat Menchaca, de ſucceſ. creat. libr. 3. §. 26. numero 2. & 5. Caldas vbi ſupra nu. 96. Caſſaneus in cathalogo 5. part. conſideratione, 24. priuilegio 164. l. 7. titu. 17. partit. 4. quod quidem intelligendum eſt, ſiue ipſa donatio fiat filio, ſiue filiæ nihil intereſt, tenet expreſſe Bald. in d. l. cum multa, C. de bonis quæ lib. tenet Iaſ. in authen ex teſtamento, nume. 12. C. de collat. tenet Xuarez Hiſpanus in l. quoniam in prioribus. 6. limitat. ad l. Regiam, C. de inoffi. teſtam. & ex his quæ à nobis hactenus dicta ſunt, remanet explicita dict. l. 5. titu. 9. lib. 5. recop.

Quæ omnia hactenus à nobis dicta
139 de caſtrenſi, & quaſi caſtrenſi peculio limitat dict. l. 3. tit. 9. lib. 5. recop. niſi maritus quicquam acquirat in bello militans expenſis etiam vxoris, ibi: *E ſi fuere en hueſte ſin ſoldada de ſi y de ſu muger quanto ganare deſta guiſa todo ſea del marido y de la muger*: Et ſubdit lex rationem, eam ſcilicet, quia acquiſitū in bello cōmunibus expēſis, & vxoris & viri cōmune ſit neceſſe eſt & ita tenent noſtri nemoque ambigit.

Sed pone coniugem domiciliū ha-
140 bere in vno Regno, vxorem in alio, cōtractū autē eſſe matrimoniū in regno domicilij vxoris, aut alibi, diuerſaque

eſſe

eſſe leges ſi diuidēdis & lucrādis bonis quæ leges ſint attendendæ, in quæſtione communis & recepta ſententia tenet conſiderandam eſſe conſuetudinē, & ſeruandas leges illius Regni, aut loci vbi maritus habet domicilium tempore quo matrimonium contrahitur: Antonius, Abb. & alij in c. 1. de ſponſal. Bart. in l. cunctos populos, C. de ſum. Trinit. quæſt. 1. & ibi Iaſ. in repet. num. 60. Purpuratus, nu. 97. dicit cōmunem Socinus Iunior conſi. 14. volu. 1. vbi ait: id eſſe verum etiam ſi matrimonium contractum ſit in domicilio vxoris, quia vir ex ſuo aduenerit nuptias celebraturus, & in noſtris terminis tenet Didacus in 4. part. 2. c. 7. num. 7.

141 Quin quod Nicolaus Boerius extēdit communem etiam ſi poſtea maritus mutet domicilium, & moriatur in domicilio nouo, relicto antiquo, idq; in conſuetudinibus Bituricenſibus, de conſut. matrim. §. 4. Iaſ. vbi ſupra, num. 63. & tenet id Didacus vbi ſupra.

142 Sed communis & recepta ſentētia, de qua ſupra num. 140. & 141. non habet locum ſi maritus contraxit matrimonium in domicilio vxoris, eo animo vt ibi viuat & moriatur, id eſt, animo ibi morandi perpetuo, quia tūc quoad lucra & diuiſionem bonorum, iſthuc domicilium attendendum eſt, non vero viri, in quo hactenus habitabat, Tiraquel. de legib. connub. leg. 14. quæſt. 2. Xuarez in l. 1. tit. de las ganancias, lib. 3 foro leg. limitat. 3. Didacus vbi ſupra, numero 8. qui intelligunt l. 24 titulo 11. partit. 4. dicentem ad hoc animaduertendum eſſe locum contractus matrimonij, vt ea lex habeat locum quando contractus eo animo geſtus eſt, vt in eo maritus cum vxore habitaret, ideo-ē ne dicta l. 24. ſuperius à nobis adducta corrigatur. at vero Gregorius ibidem, cum multum varieque diſputet de bonis alibi ſitis, in hoc quod diſputamus indiſtincte accipit dictam l. 24. quę mihi certe in diſtincte loqui, & decidere ſemper viſa eſt, tu vero cogn. & ſis cautus, vt hæc euites ſacque vxorem ad te adduci, quod faciunt cautiores, & iam ſemel ex facto animaduerti timore dictæ l. 24. quam tamen velle ex ſcriptorum placitis corrigere, ſatis contra ius rationem vides. Præterea concordabis dictam l. 24. cum l. exigere dotem, ff. de iudi. vt per Simancas in cathol. inſtitu. cap. 9. à nume. 96. vbi optime.

143 Bald. in cap. 1. §. fi. de inueſtitura, de re aliena facta limitabat communem opinionem, de qua ſupra nume. 140. ſi vxor ignorabat leges, ſtatuta, & conſuetudines domicilij mariti, & Baldū ſequuntur Præpoſitus, & Felinus in. c. 1. de ſponſal. & Iaſ. in l. 1. C. de ſum. Trinitat. 2. lectura, numero 60. & Alexan. conſi. 100. volu. 3. ſed hæc limitatio diſplicet Didaco ex eo quia vxor contrahens cum extero debuit inquirire, & ſcire conſuetudines, leges, & ſtatuta patriæ, viri, & reprobat Baldum & reliquos ſecutus Decium conſi. 119. Tiraq. dict. l. 14. quæſt. 2. Purpuratum poſt Iaſ. in d. l. 1. nu. 187 idq; dict. 2. par. c. 7. nu. 8.

144 Ideoque Didacus vbi ſupra, cum Tiraquello dict. l. connubiali, 14. quæſt. 2. & cum Decio dict. conſi. 119. & cum Purpurato, & Iaſ. in dict. l. 1. C. de ſumma Trinit. & fide cathol. numero 187. admittunt Baldi ſententiam, quando ipſa vxor tempore contractus re vera credebat, & exiſtimabat maritum non eſſe ſibi exterum, ſed ciuem, & conterraneum eiſdem legibus ſubiectum, & conſuetudinibus, ego addo, quod ſi ſtatuta patriæ viri non ſint probatæ iure communi, quod poterit mulier iuuari beneficio reſtitutionis, quæ impartiri ſolet maioribus ex iuxta cauſa contra particularia ſtatuta in quibus cadit probabilis ignorantia. Innocen-

centius,Ioan. Andre. Compoſtel. & alij in rubri.de donatio.Alexan. conſi. 37.libro 2.Valle conſi.42.libro 3. nume. 26.Gabriel titu.de conſuetud. concluſ. 2.nume.18.tenet & late fundat, & allegat Sfortia Odus in ſuo eleganti tract. de reſtit.part.1.q.8.arti.12.

145 Aliter quoque Barbatia, conſili. 14. volumi.2. limitabat communem opinionem cum Barto.de qua ſupra num. 140.ſcilicet,ſi maritus cum alibi haberet domicilium, in loco tamen originis ſuæ iniret matrimonium, quia tūc ſeruanda eſt dict.l.24.Hiſpana vt locus contractus obſeruetur, etiam ad ea quæ poſt matrimonium contingāt. & non habet Barbatia reprehenſorem, quem ſequitur Didacus vbi ſupra, nu. 10.quæ Hiſpano viro amplectenda eſt propter dict.l.24.

146 Sed & illud quæri ſolet, an retenta illa opinione cōmuni, de qua dict. nu. 140.ſit extendenda,vt procedat non ſolum reſpectu bonorum, quæ ſunt in loco domicilij viri,ſed & reſpectu bonorum quæ alibi ſint,ſcilicet, extra domicilium mariti,Palat.Rubios in rub.de donatio.inter virum & vxorem, §. 62. nume.31.poſt Baldum conſi. 208. volu. 3.late extendit ad quæcumq; bona,cōtrariū reſoluit Didacus vbi ſupra, nu. 9.vbi late allegat, & poſt longam diſputationem hinc inde diſtinguendo, & ſubdiſtinguendo:idem videtur tenere Gregor Lopez in dict.l.24 tit.11.par. 4.qui eſt videndus, & reſoluit Iacobus de Simancas inſtit.catho.c.9.à nu.99.latiſsime vſq; ad numerum 104.vbi bene intelligit dict.l.24. de loco ibi quæſitis in loco contractus, non de lucris alibi factis.

Ex l.9.tit.9.lib.5.recopi.quæ fuerat l. 60.Tauri,conſtat valere pactū generale & particulare factū ab altero ex coniugibus de non lucrandis his lucris ibi (quando la muger renunciare las ganācias) ſiue enim ante contractum matrimoniū ſiue poſt, ſiue eo conſtante valet pactū huiuſmodi,ita intelligit Ant. Gom.noſter in l.60.Tauri,nu.1.& Pal. Rub.in repet.rub.de donat.int.virū & vxo.§.63.nu.1.& 2.& §.47.num.13.tenet Didac.in 4.par.2.c.7 §.1.nu.11.vbi quod id licet etiam conſtante matrimonio, & valeat hoc genus donationis inter coniuges,plures refert Burg.de Paz Iunior,quæſt.ciuili. 9. vbi diſputat & reſoluit,& ibi ait quod conſenſus mariti in hoc caſu eſt pro licentia, idem tenuerat Pal.Rub.d.§.47.nu.13. Burg. de Paz Senior conſil.2.nu.95. ſemper ait licitā eſſe huiuſmodi donationē inter coniuges tenet Perez in l.4.tit.4.lib.5. ordin. Matien.in l.9.tit.9.lib.5.recop.glo.1.nu. 1 late fundat & diſputat Gutier.practi. quæſt.1.126. per totam, vbi tenet contra Greg Lop.in l.5.tit 1 .part.4. de renuntiatione lucrorū quæſitorū facta cōſtāte matrimonio:& contra Burg de Paz quæſt.ciuili,9.nu.10.cū Matie.vbi ſup. & cum Pelaez de maioratu,4.par.principali,quæſt.23.num.60.& 61. qui tenet noſtram ſententiam contra Mencha. lib.1.controu.vſuf.c.13.num. 6. quorum omnium bona ratio eſt,quia ea donatio non facit pauperiorem donantem, etiam ſi faciat donatarium locupletiorem.quo caſu donationem inter coniuges conſtare,conſtat l ſi ſponſus,§.ſi maritus,ff.de donatio. inter virum & vxorē,libro 1. titul.1.part.4.

148 Renuntiatio autem lucrorum quærendorum nocebit creditoribus, ex l. qui autem,ff.de his quæ in fraud credito.quæſita vero minime renuntiabuntur in eorum damnum, & præiudiciū ex edicto de his quæ in fraudem creditorum:ita intelligendus eſt Matien in l.9.dict.gloſſ.1.num 6.Didacus in 4.parte 2.capi.7.numero 12. Decius conſilio 266.numero 1. Tellus in l.4.Tauri, numero 32.Burgos de Paz,quæſtio nona, num.

auctier.12.ad fin. Idenquè nec filia quæ ſiberos non habet in fraudem parentis lucra quæſita renuntiabit, licet quæ rèda renuntiare poſsit, nec item in fraudem filiorum, ſi ſemel lucra quæſierit, Palat. Rubeos in repet. rubri. §.63. num. 6. Pelaez de maioratu.4.part. principali, quæſtio.23. numero 60. tenet eandem ſententiam Gutierrez pract. quæſt.127. per totam.

149 At vero ex l.9. titulo 9. lib 5. recopil. ſoluenda ſunt debita contracta conſtãte matrimonio ex his lucris, quare ſi mulier renuntiauerit lucris debitis nihil tenebitur, quin quod ſi vir conſtante matrimonio quo aliquo fidei iuſſerit mulier habebit quidem lucrorum medietatem, at vero ad debitum illud fideiuſsionis minime tenebitur l.7. ti. 3. lib. 5. recop. ibi: *Mandamos que por fiança que el marido hiziere en qualquier manera o por qualquiera razõ, no ſea obligada ſu muger ni ſus bienes:* & ibi Matienço gloſſ.1. numero 1. & 2. & in l.3. titulo 9. libro 5. recopil. gloſſ.7. nume.3. Ayora de partitio.1. part. cap.8. nume.12.

150 Quin quod l.4. eodem titu.9. libr. 5. recopil. deciſſum eſt, vt ſi cõſtante matrimonio aut vir & vxor, aut ſi ſolus, dotem filiæ promiſerint, ea ſoluenda ſit de bonis multiplicatis cõſtante matrimonio, quæ ad lucra pertinebant, nullis vero exiſtentibus lucris, ſi dos ab ambobus promiſſa fuerit, ex amborum bonis ſoluatur, ſin vero à ſolo patre conſtante adhuc matrimonio promiſſa ſit, ex bonis lucratis, ſi ſint bona lucrata, ſoluenda eſt, ſin vero nulla lucra extent, ex ſubſtantia patris dos ſoluenda erit, quod dict. l.8. deciſſum eſt, & eſt tex. expreſſus.

151 Sed quæſitum eſt ex facto, an ſi ſoluto matrimonio pater promiſerit dote, an ex lucris extantibus ſoluenda ſit, ſi extent, an vero ex ſubſtantia patris cuius officium proprium eſt filias dotare, ex l. fina. C. de dotis promiſsione. & quidem ex hoc fundamento, & quia dict. l.8. hunc caſum, ſcilicet, ſi dos promittatur ſoluto matrimonio, non attigerit Caſtillo, & Anto. Gomez in l.53. Tauri: ille in gloſſa durante, hic vero numero 74. tenent ad patris ſubſtantiã pertinere illam dotis promiſsionem: contraria opinio eſt magis recepta ab Hiſpanis ſcriptoribus, vt ſcilicet in dote promiſſa à patre ſoluto matrimonio ſit omnino ſeruanda regula dictæ l. 8. titulo 9. libro 5. recopil. tenet Didacus variarum, libro 3. cap.19. numer. 3. tenet Gregor. in l.6. titulo 10. parti.5. glo. magna, tenet Baeça de non meliorandis rat. dot. filiab. cap.11. nume.111. tenet Matienço in l.3. titu.9. lib.5. recopil. gloſſ.7. numer.9. tenet Gutierrez pract. quæſt. 125. Ego horum authoritatem ſequendam exiſtimarem, quamuis me ratio iuris multum moueat, quæ pro contraria opinione eſt, ſcilicet, verba dict. l.8. ex quibus vix poteſt videri in correcta l. fina. C. de dot. promiſ. liberum ſit cuiq; ſuo modo ſentire.

152 Alimenta vero præſtita cõſtante ſecundo matrimonio filijs prioris matrimonij, imputantur parenti in diuiſsione bonorum, vt alter ex coniugibus, vel tantũdem accipiat ex cumulo bonorum, vel ex capitali parentis dimidium vero æſtimationis alimentorum capiat alter, quod receptiſsimũ eſt, & vulgatiſsimum, & poſtulat iuris noſtri ratio. Burgos de Paz licet nõ ita explicet quæſtio ciuili.8. numè.18. & ad hanc reſolutionem ſunt reducẽda, quę diſputat Gutierrez late quæſt. practic. 129. poſt Matien. in l.9. tit.9. lib.5. recop. gloſſ.7. num 10.

153 Quid ſi maritus conduxit vectigalia, vel fructus ſacerdotis, aut Epiſcopatus, ad tres quatuor quinq; ve annos

vel aliam quamuis rem fructuoſam, idquè conſtante matrimonio, & primo ſecundo ve anno decedat locationis, an mulier, vel timeat peſsimum conductionis ſucceſſum futuræ, vel nihil timeat, poſsit à conductione decedere, & relinquere eam hæredibus viri, lucraquè ſibi poſtulare, quæ facta ſint conſtante matrimonio, nihil expectato futuri temporis ſucceſſu, quo duratura eſt conductio, & tenet Matienço in l.2.gloſſ.1.titu.9.lib.5.recopil. nume. 20.& 21. Mulierem omnino expectare debere totius conductionis perfectæ futurum euentum, nec interim lucra merito dici poſſe conſtante matrimonio facta, quæ dependeant ab euētu futuro constante quoquè matrimonio cepto, idquè ex l.nam & Seruius, §. ſi viuo, ff.de nego.geſt. quæcumq; enim prioris negocij explicandi cauſa gerūtur, nihil refert quo tempore conſumātur, ſed quo tēpore inchoentur, ipſum Matienç.vide, & Gutierrez aſſumentē eius opinionem practi.quæſt.130.eumquè ſequentem quorum opinio mihi, & uera, & æqua videtur.

154 Ex eiſdem regulis illud quoquè deſcendit, vt ſi alter ex coniugibus conſtāte ſecundo matrimonio filiam dotauerit prioris matrimonij, dotemquè ſoluerit ex bonis communibus, vt alter coniux in diuiſione bonorum tantūdem ſit habiturus ex bonis communibus, aut ex proprijs dotātis dimidium ſit illi ſoluendum; quod eſt veriſsimū, ex his quæ diximus ſupra nume.152. & tenent Scriptores Hiſpani omnes, Palatios Rubios in repet.rub. de donati. inter virum & vxorem, §.66. nume.18. & §.62.numero 12. Baeça de non meliorand.rat.dot.filiab.cap.11.numero.120. Burg.de Paz quæſt.ciuili.8. numer. 19. Gutierrez quæſt.practic.128. Ayora de patti 1.part.c.8.num.12,& 13. & eſt vulgare & verum.

151 Sed & illud l.9.titu.9.lib.5.recopilla. conſtitutum eſt, ut mulier poſsit quidem renunriare huiuſmodi lucra, ac tuncquidem libera eſt ab omni debito coniugali, conſtante matrimonio, contracto, liberequè dotem ſuam ſibi habet, nullis huiuſmodi debitis obnoxiā, (quando inquit Hiſpana lex) mulier renuntiat lucra, minime tenetur ſoluere debitum vllum à marito, cōſtante matrimonio, contractum, quòd quidem planum eſt, & agnoſcunt Scriptores omnes.

152 Sed & vxoris emortuæ hæres id ipſum efficere poterit, etiam ſi mulier ea lucra ipſo iure acquiſierit, habet enim eam, quam ipſa, ſi viueret, habuiſſet facultatem, vt dote contentus, ne debita agnoſcat, ommittat lucra, tenet Matiēço in l.5.titu.9.lib.5.recopil.gloſſ.9.poſt eos quos ipſe allegat, Palatios Rubios, in repe.rub.de donatio.inter virum & vxorem, § 66. numero 31. verſicu. amplia.4. Segur.in l.vnum ex familia, §. ſed ſi fundum, numero 172.ff.de lega.2. Caſtillo in l.14. Tauri. Anton.Gomez, in l 53. Tauri, ante fin.expreſſe tenet iterum Matienço in l 9.titulo 9.libro 5.recopil.gloſſ.1.numero 8.Burgos de Paz Iunio.quæſtio.9.numero 21.& 22.& aſſumpſit ex his Gutierrez quæſt. pract. 123.& eſt receptiſsimū, & in Hiſpania citra dubium.

153 Vnde mulier, quia ipſo iure habet medietatem lucrorum acquiſitorum ſibi iure ipſo legis beneficio, eſt quidē domina, vt late diximus vere, & obtinet eorumdem verum dominium ſupra numero 4.vnde ea quæſtio ſuborta eſt, an ipa ſoluto matrimonio poſsit agere etiam via executiua contra debitores mariti, qui ſunt viro tantum obligati, quorum debitorum dimidium ſit omnino habitura, hanc tangit quæſtionem Auendanius reſponſ.20. Didacus Perez in l.4.titu.8.lib.3.ordina. Gutier. pract.

pract.quæſtio.118.numero 16. poſt Rebuſum,tractat.de lit.obligat.art.1.gloſ. 9.numero 29.ad conſtit.Gallaſ.1.tomo: & Mafreri, in practica titu.1.de executione,§.item nota.trimembris eſt reſolutio,aut obligatio facta ſimul expreſſe marito & vxori, & poteſt ſuo iure vti,quia vere domina eſt, aut facta eſt diuiſsio bonorum, & ceſit ſibi id nomen debitoris, & poteſt item agere, aut obligatio facta eſt ſoli viro, nec adhuc facta eſt diuiſsio bonorum, & indiget ceſione,& hoc iure vtimur,rerũ autem corporalium vere domina eſt, & reſpectu ipſorum ſua iura exercet ſine ceſsione:vti diximus, & moriens eadem ad hæredes tranſmittit, diximus late ſupra,& dicemus infra numero.188.

Adde inductam hodie noſtro iure
158 præſumptionem iuris.ex l.1.titu.9.libri 5.recopi.vt omnia bona tempore mortis alterius coniugis præſumantur cõmunia de iure,niſi quis demonſtret adducta à ſe in matrimoniũ, olim enim mortuo marito omnia ab eo relicta, ſiue apud vxorem,ſiue alibi; mariti eſſe intelligebantur.l.quintus,ff.de donat.l.etiam,C.eodem;l.2.titulo 14.partit.3. Palat.Rubios,de donatio.inter virum & vxorem,§.60.numé.1.Didac.in,c.1. de teſtam.numero 6.& in 4.part.2.c.7. §.1.nume.5.

Habent autem omnia ſuperius di-
159 cta locum,nõ ſolum in vero legitimoque matrimonio,ſed imputatiuo, quod receptiſsimum eſt noſtris;Palat.Rub. in repet.rubri.§.36.numero 2. Xuarez noſter titu.de las ganancias,§.1.per totum.Didacus in 4.part.2.capi.7.§.1.nu. 7.de ſponſalibus:Baeça de decima tutori præſtand.cap.12.numero 17.Gamma deciſsio.Luſitana.220.tenent nouiores: Marienç.in l.1.titu.9.libro 5.recop. Perez in l.4.titu.4.lib.5. veteris ordinam. & poſt hos omnes Azebed.in l.2.tit.9. libro quinto recopillatio. numero.5.

160 De matrimonio autem cladeſtino, quod an hodie ſit poſt deciſsionem concilij Tridentini,Seſsione 24.cap.1. varie diſputant Molina de Hiſpanorum primogen.libro 2.cap.16. à numero.16. Menochius conſi.69.per totum. deciſ. Caualcana,29.numero 19. Nauarrus in Manuali.cap.22.numero 69. Plotius in l ſi quando,C.vnde vi.numero 341. an ſcilicet,idem recipiendum ſit in clandeſtino matrimonio, quod imputatiuo,diſputauit late Auendanius reſpõſ. 20.& aſſumpſit Marienç.in l.2.titulo 9. libro 5.recopil.gloſſ.1.vbi videre poteris non eſſe lucra communicanda quæ fiant conſtante matrimonio reprobato ab eccleſia ſancta.

161 Adde etiam,quod lucra quęſita per alterum coniugem altero bannito,aut ſeruo pœnæ non communicantur, requirit enim lex mutuam cohabitationem,l.2.titu.9.libro 5.recopil.ibi(eſtando de conſuno) & ita ait Segura in l. vnum ex familia,§.ſed ſi,ff.de legat.1. & tenet Auendan.dict.reſponſ.20. nu. 9.verſicu.limita ſexto; quod quidem applica ad factum quotidianum.Vxor incidit in hæreſim,recluditur,ac ſubin de ſua culpá ſeparatur à viro, durante reclusionis tempore, multa quæſiuit vir,profecto ea lucra non communicantur ex ſuperius dictis,ſimile eſt,quod notat & tradit Simancas,capi.9.nume. 15.inſtit.cathol.ſcilicet, patre hæretico non confiſcari vſumfructum, ſed eum pertinere ad filium,quia pater propter ſtatus diminutionem effectus ſit pœnę ſeruus,ac demum filius ſui iuris,& habet ſibi ſuum vſumfructum conſolidatum cum proprietate,quaſi liber à patria poteſtate,ex Simancas vbi ſupra, ita ad propoſitum loquitur Bald.conſ. 413.volumi.5. Caſſaneus in conſuetud. Burg.rubr.4.§.2.in principio, adde ad ea quæ diximus ſupra num.59. & ſeq.

162 Ex quibus patet quid dicendum ſit, ſi maritus ducatur ad triremes, aut in exilium mittatur, mulierquè domi relicta quæſtum faciat, vt talis quæſtus non communicetur, ex Segura, Baldo, Caſtaneo, Auendanio, vbi ſupra, ſua enim culpa deſijt apud vxorem eſſe, & propter ſtatus mutationem vxor deſijt eſſe in poteſtate mariti ſibiq; laborando, ſoli, ſolum ſibi acquirit ex ſuperius dictis à num. 50. vereque dicitur vidua quæ damnatum habet virũ, Iaſon in l. ſi is qui pro emptore, ff. de vſucapion. num. 8. gloſſ. in l. fina. C. ad leg. falci. de pla.

163 Quin & illud ex hoc fonte & principio deducitur, vt ſi mulier propter ſæuitiam deuellatur à marito, ipſa ſibi acquirat, ſi vir propter malos mores vxoris diſcedat, & bona lucretur, vt minime hæc ſint communicanda, quod ex Segur. in dict. §. ſed ſi l. vnum ex familia, notab. 1. & tenebat Auendanius, diſt. reſponſ. 10. numero 11. verſicu. limita ſeptimo, diſcedens autẽ habebit medietatem lucrorum, Pala. Rub. in repet. rub. §. 64. numero 10. & Segura ſupra, & vide ſupra num. [illegible]

164 Porro aliquem habuiſſe ſibi concubinam plures annos domi, hoc tempore multa quæſiſſe, tandem eandem in vxorem duxiſſe, an lucra illa communicentur, ac ſi à principio inter ipſos contractum eſſet matrimonium, reperio Ioan. Lupum de Pala. Rubios, quæſtionem attingentem qui videtur inclinare in eam partem, vt hæc quoq; lucra communicentur, idque ait ſenſiſſe Barto. in l. Titium & Meuium, ff. de adminiſt. tutor. & in l. cum proponas, C. pro ſocio, & ibi Bald. & ait benefacere pro hac opinione, quæ adducuntur pro concubinatu, ad æquiparationem concubinæ & vxoris [illegible] & ſeipſum ad hoc allegat, mihi hæc opinio non placet ex verbis noſtræ legis, quæ de marito & vxore loquuntur, & rurſum cõſtante, inquit lex noſtra, inter eos matrimonium. l. 1. l. 2. 3. & 4. & per totũ tit. 9. lib. 5. recop.

165 Præterea ſi maritus conſtante matrimonio ædificet, & dotet eccleſiam, & conſequenter acquirat ius patronatus, ex tex. in cap. nobis, de iure patronatus, aut emat vniuerſitatem bonorũ cum qua tranſeat ius patronatus, text. in cap. ex literis, de iure patronatus, tunc pertinet hoc ius ad lucra, & mortuo marito mulier admittetur cum hæredibus viri ad præſentandam, & obtinebit dimidium, licet viuens maritus præſentet, tenet Ioan. Lupus de Palat. Rub. in rub. de donatio. inter virum & vxorem, §. 62. numero 23. Baeça de decim. tut. præſtand. cap. 23. num. 21. & 22. Matthæus de Afflictis in con[ſ]tit. Sicil. in cap. quæſt. 2. admittentur autẽ vxor & hæredes viri, item hæredes vtriuſq; in ſtirpem. clem. plures, de iur. patron.

166 Sed & illud quæſitum eſt, de qua pauca diximus ſupra numer. 55. an hæc ſocietas duret, ſoluto matrimonio, inter filios emortui, & ſuperſtitem coniugem, rebus in eodem ſtatu manentibus, quod quidem inter negociatores, & mercaturam exercentes eſt quotidianum, & regulariter manet ſocietas, & lucra obuenientia fiunt communia: l. 9. quæ incipit (ſi vn home) titu. 4. lib. 3. foroleg. generos. & l. 6. titu. 3. de las labores, lib. 1. foroleg. quas allegat Palat. Rub. qui noſtram hanc concluſionẽ tenet in repet. rub. §. 62. num. 25. & eum ſequitur Gregor. in l. 10. titul. 10. parti. 5. & late diſputat, & hanc tenet Matienço in l. 2. titulo. 9. libro recopillatio.

167 Simile eſt, quod ſi pater tuus ſocietatem cum Titio contraxerat, eo mortuo; & ſic diſſoluta ſocietate, ex l. adeo, in principio, ff. pro ſocio; tamen ſi res permaneant in ſocietate, & tu cum ſocio patris negocia proſequaris iiſdem inſti-

inſtitoribus vſus, durat ſocietas, tenet Bald in l. mandatum, C. mand. in 3. oppoſitione, & tenet Alexand. conſil. 93. volum. 5. Andreas Siculus in capit. quia, de iudicijs, & in cap. peruenit, de empt. & vendit.

168 Item ſi duo fratres ſimul mercaturam, & negocia gerebant, vnoquè eorum mortuo alter continuat cum ſuperſtitibus filijs fratris, re indiuiſa manente continuata cenſetur ſocietas argumento l. nam & ſeruius. § ſi viro, ff. de nego. geſtis: qui eſt tex. ad propoſitum elegans, & tenet Bal in authen. ex teſtamento, C. de collat. tenet Petrus de Vbaldis in tract. de ſocietate, 3. par. vbi vide Pala Rub. d. § 62. num. 28. Matienço vbi ſupra.

159 Sed intellige prædicta dicto numer. 166. niſi poſsit coniectura capi. quod ſuperſtes gerat alio nomine quã ex cauſa ſocietatis, veluti ſi gerat tutorio nomine, aut datus ſit tutor, aut curator, quia tunc magis credendum eſt geſſiſſe curatorio nomine, quam iure ſocietatis, quod quidem late reſoluit Palatios Rubios vbi ſupra, numero 31. & ad id allegat & adducit multa ibi vide. Alia
170 coniectura erit ſi ſecum ipſe in ratione priuata diuiſit patrimonionia etiam ſi ea diuiſio non ſit filijs intimata: vt puta ſi ſuum, ſi filiorum patrimoniũ ſeorſum conſcripſit, & id pateat ex libris domeſticis, tunc nulla præſumptio eſt ſocietatis continuatæ: tex. in l. ne Sennius, ff. de nego. geſt. & ibi Scriptores: & quæ diximus de patre expendente cum filio, & reponẽte in libro, de quo diximus de expenſis & meliorat. capi. 4. numero 4. & de donatione remuneratoria, numero 42. verſic. ex his enim: ſunt addenda adea quæ diximus ſupra numero 35.

Eam quoquè quæſtionem attingẽt
171 noſtri, & latiſsime diſputat Segura in repet. l. 3. §. fina. ff. de liberis & poſthumis, ſtatim in principio, verſicu. ex ſupra dictis. Ego infero ad quæſtionem, de qua ſæpiſsime vidi dubitari, an ſcilicet, eo etiam ſint communia, quæ ſibi vir particulariter voluerit acquirit: vt ſi contractum cõcipiat ſub proprio nõ mine, ſibique ſolum ſtipuletur, aut cõtrahat, an vero lucra habeant particularem rationem in contractibus nomine communi vxoris & viri celebratis, & quamuis ipſe ad partes diſputet, tandem tenet eam partem, ſcilicet, ad lucrum omnino pertinere, & ad cõmunionem, quod ſibi ſolum maritus acquiſierit ex contractu in ſua ſola perſona celebrato, & ad id adducit innumera fundamenta, res expedita eſt, vt ad lucrum pertineat is quæſtus, etiam ſi ſit & proueniat ex cõtractu inito cum ſolo marito, ſi occaſſus ſeſe offerat, ibi videre poteris.

172 Item aduertendum eſt, hæc lucra acquiri ipſo iure, ac demum ſine agnitione vlla, vel generaliter, vel particulariter facta tranſmitti ad hæredes, quam opinionem late reſoluit Pinel. in l. 1. C. de bon. mat. 1. part. numero 36 & 37. idq; facit generale in omni lucro delato à lege, allegat Angellum, Baldum Socinum, & Crauetam, Iaſonem, & Caſtaneum, quos videre ibi poteris, & infra numero 187. & quamuis exiſtimet hæc lucra conſtante matrimonio quæſita à viro & coniuge proprie nõ eſſe lucra: idquè numero 37. atquè eo nomine reprehendat Seguram in l. vnum ex familia, §. ſed & ſi, ff. de legatis 2. Segur. tamen proprie eſt locutus, vti enim diximus, hæc lucra tota iure cõmuni pertinent ad virum: conſuetudine vero ac demum iam hodie legis beneficio cõmunicantur, reque vera vxor lucratur à viro medietatem eius, quod ad eum integrum pertinebat, & merito hæc quæſita conſtante matrimonio dicuntur lucra, & communicantur vtrique, &

& licet Didacus, de ſponſalib. 2. parte, cap. 7. §. 1. numero 8. dicat hæc bona cõmunia, non negat eſſe lucra, quæ vxor à viro acquirit legis beneficio, ad quẽ integra iure pertinebant, diximus quã do & quomodo mulier poſsit petere executionem contractuum, nume. 157.

173 Quicquid autem maritus acquirit nomine remiſſæ iniuriæ, aut ex pacto, & tranſactione, aut aliàs ex ſententia, id totum ſibi acquirit, quia hoc ad aduentitia pertinet quæ non communicantur: vt diximus ſupra numero 12. & ſequentibus: ex l. 3. & 5. titulo 9. libro 5 recopi. ita tenet hoc pertinere ad aduentitia Pinel. de bonis maternis in l. 1. part. 3. numero 105. pro hac opinione facit tex. in l. 2. § emãcipatus, ff. de collat. bonorum: vbi filius emancipatus qui habet actionem iniuriarum ex ea acquiſitum non confert, quia ea actione magis conſequitur vindictam, quã pecuniam, vindicta autem ad ſocietatem non pertinet l. ſocium. 61. §. ſocius, ff. pro ſocio: qui text. id obtinet, ſcilicet, etiam ſi propter vxorem, aut occaſione matrimonij iniuria contingat: ſi vero ex hac pecunia redditus procedant hi cõmunicabuntur veluti fructu aduentitiorum, vt late diximus ſupra numero 34. vbi de fructibus & vſufructu. Ex qua ratione, & ex dict. l. 2. § emancipatus, ff. de collat. bonor. & ex his quæ diximus hoc numero, id fit: vt quia vxor vidua accuſat mortem viri ex l. 2. titulo 1. & l. 14. titulo 8. parti. 7. & quia cæteris hæredibus præfertur in accuſatione, & remiſsione, quod tradit Antonius Gomez tomo 3. cap. 3. nume. 65. ad fin. quod remiſsionis, & tranſactionis, vt ita dicam, nomine acquirit, ſibi ſolũ acquirat, nihilquẽ communicet eo nomine etiam filijs hæredibus, quia aduẽtitium eſt. ex traditis à Pinel. dict. num. 105. & quia aduentitia ſibi coniux habet, vti diximus ſupra late, ex l. 4. titul. 9. libro 5. recopil. & quia vxor, cui vindicta ſolum competit, magis vindictã ipſam cõſequitur quam pecuniam, ex dicto §. emancipatus, quæ ſententia certe ex hac iuris ratione probabilis eſt, mihi certe dura ex his quæ notat idẽ Pinel. dicto numero 105. ibi: quia pecuniaria æſtimatio in iure filio acquirenda eſt, & quia filij iacturam fecerint, quam etiam iacturam vindicta continet: ex Barto. in l. interdum §. qui furẽ, ff. de furtis, Didac. variarum, libro 2. c. 10. nume. 7. cum igitur damnum filiorum contineat vindicta, atq; vxor vindictam conſequatur, ex dicto §. emancipatus remittendo vindictam, certe damnum filiorum remittit, ideoquẽ quod ex illa remiſsione conſequitur ſi lijs etiam competere videri poteſt, tu ipſe lector videris, quid tibi tenendum ſit.

174 Eſt enim regulare, vt fructus cẽſeantur etiam earum rerum quę non communicantur, vti ſæpius diximus dicto numero 34. vbi egimus de vſufructu plane enim ipſe vſusfructus, cũ ſit ius quoddam in corpore tm, nec alienabile non communicatur: vt diximus dicto numero 34. & adduximus Ioan. Lupum de Palat. Rub. in repeti. rub. de donatio. inter virum & vxorẽ, § 5. numero 66. vbi bona additio, quæ diſtinguit inter iſtud ius inſeparabile, & inalienabile, & inter cõmoditatem, & emolumentum iſtius iuris, vt ius illud non communicetur vxori, ita vt mortuo marito eodemquẽ vſufructuario nihil relinquatur vxori, quia morte vſufructuarij finitur ius illud, §. finitur, inſti. de vſufructu. at vero commoditas & emolumentum, & fructus huius iuris conſtante matrimonio cõmunicabitur, quia ius illud eſt inſtar proprietatis, commoditas inſtar fructus, fructus autem ſemper communicabitur etiam ius rei, quæ aliàs ſit in communi-

municabilis, inde alio deuentum eſt nempe ad eam quæſtionem, ſcilicet, quando marito conceſsi ſint fructus rei fructuoſæ, aut commoditas alicuius rei ſine iure illo inalienabili, & inſeparabili, quod nos dicimus vſumfructum, vt pote quia ſacerdos conceſſerit marito fructus ſacerdotij, ſeu trimos, aut bimos, & prouentus ſui canonicatus trimos, & aliud id genus vbi ſoli fructus reperiuntur ſine iure alio, aut proprietate, vtrum fructus illi cõmunicentur, & vtrum in hoc caſu habeant locum, quæ diximus de vſufructu, & cum multum diuquè heſitarē, tandem Aeginium Ramirez Senatorem meritiſsimum in hoc Pintiano Senatu conſului, cum quo mihi non vulgaris amicitia eſt, & ſolemus mutuo noſtras de iure dubitationes conferre, qui tandem pluribus vltrocitroquè habitis hanc ſeparationem probauit, vt ſcilicet, hi fructus bimi trimi ve, aut plurium, aut pauciorum annorum nõ communicentur, quia cum in his non ſit dabilis alia proprietas, ipſi ſibi ſuam habent proprietatem in hunc modum dati, quæ proprietas communionem non admittit, in vſufructu aliud cenſebat, quia conſiderabat aliam proprietatem præter fructus, ſcilicet, ius illud inſeparabile, & inalienabile, pro hac ſeparatione faciunt adducta à Domino Franciſco Sarmiento. Selectarum lib. 3. capi. 10. & quæ nos poſt ipſum adduximus de Expenſis & meliorat. cap. 13. numero 4. & 5. & gloſſ. in l. 25. tit. 11. par. 4. Spino in ſpeculo teſtamentorum nihilo adducto. glo. 13. numero 67. & tex. egregius in l. vxori, 35. & in l. vxori, 37. ff. de vſufructu leg. iuncto tex. in l. cum in fundo, ff. de iuredoti. quæ ſunt iura ad propoſitum elegantia, patet enim in dicta l. vxori, 35. vſumfructum legatum ad quinquennium non finiri morte vſufructuarij morientis intra quinquennium, ergo nõ erat ibi ius illud inſeparabile, ſed ſola quantitas relicta erat diſtributa in annos quinquè, conſtat item in dict. l. in fundo, dotem fuiſſe conſtitutam in vſufructu, & diuortio facto ſolum reſtitutum eſſe vſumfructum noue conſtitutum in poſterum, & ita illa iura, quæ à me adducebantur, recte probant illam ſeparationem fructuū, & vſusfructus, tu videris optime lector.

175 Propter delictum mariti etiam hæreſeos mulieri, nec cõfiſcatur dos, nec medietas lucrorum conſtante matrimonio quæſitorum. idquè recipimus in marito & vxore delinquente, vterquè autem, ſi delinquat, ſibi in ſuis bonis nocet, non in alterius, nec capitalibus, nec lucratis, vtrumquè deciſſum eſt. l. 10. & l. 11. titulo 9. libro 5. recopil. licet Segura late diſputarit hunc articulum eius tamen diſputatio in re aperta & clara, vt inquit Didacus de Simãcas otioſa eſt, tota enim Seguræ diſputatio de bonis lucratis conſtante matrimonio eo dirigitur, vt oſtendat bona vxoris nõ eſſe publicanda propter delictum mariti, etiam lucrata conſtante matrimonio, nec itē bona mariti etiā lucrata conſtante matrimonio propter delictum vxoris, quod quidem hodie deciſſum eſt dict. l. 10. & l. 11. titul. 9. lib. 5. recop. & eſt receptiſsima in praxi & vſu forenſi.

176 Sed tamen quæſitū eſt, an maritus, cui alienatio horum lucrorum conceſſa eſt conſtante matrimonio, eo quem diximus, modo, ſupra numero 5. & nu. 65. & de Expenſis & melioratio. cap. 13. nume. 19.) poſsit ne alienare bona quęſita cõſtante matrimonio, pro parte ad vxorem pertinent, ab eo tempore quo illa delictum commiſsit, propter quod bona ipſo iure publicatur, vt in crimine hæreſeos vſquè ad ſententiam diffinitiuam, qua vxor declaratur hæreti-

ca,

ta, cum poſſit videri à die commiſſi criminis hæreſeos bona publicata eſſe, & ad fiſcum pertinuiſſe, cap. cum ſecundum, de hæreti. libro 6. & placuit in hoc ſeparatio, vt ſcilicet, vir ſciens & prudens hæreſis coniugalis alienare nequeat, ignarus poſſit, ſi enim ſciat vxorem hæreticam, & alienet, in fraudem fiſci feciſſe videtur, ex d. auth. de his quæ in fraudem cred. & ff. ſi quid in fraud. patroni.

177 Omni autem fraude ceſſante, ignaro marito criminis vxoris, libere & legitime ex diſpoſitione legis lucrata alienat illa, in quam partem inclinat regia. l. 10. titulo 9. libro 5. nouæ recopilla. vbi ratio & ſubſtantia horum bonorum lucratorum, & de eis ſcripta durant donec bona coniugalia per ſententiam declarentur ad fiſcum pertinuiſſe. ſubditque lex, etiā ſi delicta ſint huiuſmodi, vt propterea iure ſit inducta ipſo iure bonorum publicatio, qua lege deciſſa videtur hæc quæſtio, vt maritus in dubio poſt delictum vxoris etiam hæreſeos poſſit vſque ad ſententiam declaratoriam alienare bona illa medio hoc tempore quæſita, & ita tenet Didacus de Simancas inſtit. cath. c. 9. nu. 87. & 88.

178 Subditque Simancas, ibidem nume. 89. & 90. quod in dubio præſumitur bona fides mariti alienantis, ita vt fiſco incumbat onus probationis malæ, ſcilicet, fidei mariti, quia vir alienans interim dat operam rei permiſſæ, ac iure ſuo vtitur, ideoque nemini facit iniuriam, fraus item, & dolus non præſumuntur, præſumitur autem ſinceritas, & fides, item & ignorantia, l. verius, ff. ff. de probat. ideoque onus probādi in eum transfertur qui dixerit dolo hæc bona alienata, ſub qua regula, vti ipſe ait, fiſcus quoque includitur, ſi vero ex circunſtantijs fraus colligatur, tum fortior ratio eſt pro fiſco, & maritus probabit ita Simanc. vbi ſupra, nume. 90 vbi quod ait de donatione intelligendum eſt, iuxta ea quæ late diximus ſupra numero 5. & 65. & de expenſ. & meliorat. cap. 13. num. 19.

179 Si vero maritus, & vxor acceperint ſibi emphyteuſim, & alter inciderit in hæreſim, nihil nocet alteri, ex diſpoſitione dict. l. 10. & l. 11. titulo 9. libro 5. recopilla. ſuam enim partem retinebit alter, modo legitimo, vel tempore, vel commoditate, vel regionibus facta diuiſione, vel pretio, ſi id magis alter cōiux, ſibi vtile exiſtimarit, altera autem pars emphyteuſis non accreſcet ei cōiugi qui nihil peccauit, quia cum conceſſa ſit, & quæſita vtrique cōiugi ceſſat ius accreſcendi, tenet in terminis Anton. Gomez, tomo 1. cap. 10. nume. cuius ratio eſt, quia ius accreſcendi nō habet locum regulariter poſt emolumentum quæſitum Barto. in l. ſi mihi & Titio, ff. de verborum obligat. l. 1. §. interdum, ff. de vſufructu accreſ. vbi est Barto. in l. fundum cum mihi venderes, ff. de actio. emptio. & in l. ſi cuis vſumfructum, de vſuſfruct. legat. & Bal. in l. mulierem, C. ſi quis alteri vel ſibi.

180 In qua quæſtio ſunt animaduertenda equa non vulgaris, primū quod plurimum aduertendum eſt ad verba conceſſionis emphyteuticæ, quia etiam ſi ſit veriſsimum, quod in contractibus poſt emolumentum quæſitum non ſit locus iuri accreſcendi, illud non habet locum quoties ex mente, & voluntate concedentis poteſt induci coniectura inducti, & expectati iuris accreſcendi, idque colligitur ex verbis conceſſionis, veluti ſi dicatur, cōcedimus vobis Titio & vxori veſtræ Seiæ, fundū Titianum in emphyteuſim pro vobis, & veſtrum quolibet, aut ſi cōuentum ſit, vt Titius & vxor vna perſona reputētur, aut ad vitas tres quarum vnam volumus eſſe veſtram, & vxoris ſimul,

tunc enim ex mente, & voluntate con cedentis inducitur ius non decreſcendi, & durat integra emphyteuſis apud alterum etiam poſt quæſitum emolumentum: Bald. in cap. 1. §. filia, in fin. de ſucceſ. feudi. & in l. vna, C. quando nō petentium partes, verſicu. ſed hic dubitatur: quid ſi in inſtrumento dicitur, vbi Salycet. quæſt. 12. Petrus de Anchar rano conſil. 232. tenet Alexan. conſil. 17. volumi. 5. numero 0. ad medium, qua ratione merito emphyteuſis remanet integra, apud vxorem, mariti publicatis bonis, tanquam ſi bona non fuiſſent publicata, nec illi quicquam adimitur eius, quod habitura erat cum viro, qđ obtinebit qu d m locum, viro capite punito, quandiu enim viuet, non dubium eſt quin fiſcus quoquè cum vxore, quemadmodum vir olim concurrat, & concurſu ſibi faciat partem, itaquè ſi fiſcus vēdat bona publicata eius coniugis, emptor ad hæc attendere debet, mortuo enim coniuge qui peccauit, vxor totam habet emphyteuſim ſola, ex his quæ diximus.

151 Deinde illud eſt aduertendum, qđ ſi emphyteuſis ſit eccleſiaſtica, talis ſcilicet, quæ ad extraneos pertinere non poſſit, iuxta late tradita à Caſſaneo in conſuetu. Burg. rub. 11. §. 2. numero 10. & à Decio in cap. in præſentia, de probat. numero 48. & Gozadin. conſil. 9. tunc magis eſt vt fiſcus, nec viuente quidē coniuge qui de liquit, quicquam ex ea habere poſsit, ſed tota ad vxorem pertineat, ac tunc quidem quia fiſcus extraneus eſt ad eū pertinere nequit, ac ſubinde, nec ad eccleſiam cùm totam vxori quoquè conceſſerit, cui nihil eſt diminuendum de iure ſuo, ac ſubinde ex iure non decreſcendi habet emphyteuſim totam ex ſuperius notatis proximo numero.

152 Si vero emphyteuſis huiuſmodi ſit quo diximus proximo numero, totaq; ad coniugem delinquentem pertineret, tunc ex ea ratione, quia ad extraneos peruenire nō potuit, alia iuris ratio eaquè non vulgaris ſequēda eſt, vt liberum ſit intra biennium eccleſiæ eligere, an ſcilicet, velit habere fiſcum ſibi in emphyteutam, an vero accipere ſibi emphyteuticam rem, tex. in auth. de alienat. & emphyt. collat. 9. §. ſi vero contigerit quamlibet rem, Barto. in l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus, numer. 6. ff. de damno infecto vbi Alexan. num. 34. Bald. in l. ſi quis præsbyter, C. de Epiſcop. & cler. Imola in capi. ex parte, de fæud. Decius conſi. 442. numero 30. Ruinus conſi. 23. lib. 5. nume. 33. quod es notatu digniſsimum.

153 Vir vxorquè conſtante matrimonio quæſierūt ſibi fundum Titianum, vir moriens, ſeu filio prælegat, ſeu amico legat hunc fundum, quæſitum eſt an vxori noceat, conceſſa ſibi alienandi facultate: de qua ſupra numero 5. dimus in tractatu noſtro de expenſis & melioratio. cap. 13. nume. 20. virum viſſum de ſua tantum parte diſpoſuiſſe, & ſupra nume. 6. ad nos metipſos nos remiſsimus egimusquè ibi, illud, ſcilicet, quid futurum eſſet, ſi vir ſciēs prudensquè rem alienam legaſſet, ſciens ad vxorem ſuam omnino medietatē pertinere, quo caſu ſequendas eſſe regulas de re aliena ſcienter legata obſeruauimus, quod eſt rationi conuenientiſsimum, & ſuadet iuris ſcientia, vt ſcilicet, tum dumtaxat videaris reliquiſſe, l. domus, §. fina. ff. de legat. 1. ſerui electione, §. fina. ff. de legat. 1. & late docet Tellius in l. 19. Tauri, à numero 7. vbi limitat & ſublimitat, ipſum vide, & di. c. 3. à nume. 20.

154 Quæſitum tamen eſt à noſtris Scriptoribus Hiſpanis, verum ex his ipſis bonis conſtante matrimonio acquiſitis inter virum & vxorem poſsit maritus ſolus abſquè vxòris conſenſu pignoge-

mogenium, aut maioratuum in perſona filij primogeniti in eodem matrimonio inſtituere, vt putà ſi maioratū inſtituens res maioratus particulariter velit eſſe fundum Meuianum, & Saianum, qui proculdubio ſint acquiſiti cōſtante matrimonio, hæc eſt dubitatio, quam vt decidant noſtri aiunt, hanc quæſtionem pendere ex alia quàm ſupra reſoluimus hoc tractatu, numero 4. & ex ea quam attigimus ſupra num. 5. & in tracta. noſtro de expenſis & meliorationibus, cap. 13. numero 14. & ſeq. & numero 19. quæ breuiter, quia iam nobis ſcripta ſunt, & leuiter hic ſunt neceſſario attingenda, diximus ſupra, numero 4. & dict. cap. 13. numero 14. & ibi adduximus legem noſtram Hiſpanam ad hanc rem opportuniſsimam deuiantem à iure communi, nempe quæſita conſtante matrimonio acquiri ipſo iure marito & vxori, quod eſt & receptiſsimum, vt diximus numero 4. ſupra, & veriſsimū: vt probauimus dicto cap. 13. à numero 14. diximus item ſupra numero 5. & in cap. 13. num. 19. de Expenſis & meliorat. maritum, etiam ſi alienare poſsit hæc lucra, hoc tamen intelligendum eſſe vt donare in magna quantitate non poſsit, in quo probauimus diſtinctionem Ludouici Molinæ de Hiſpanorum primoge. cap. 10. num. 66. lib. 2. quæ eſt opinio æquitate pleniſsima.

155 His vtcumquè premiſsis, de quibus dicto numero 4. & 5. ſupra: & dict. cap. 13. nume. 14. ad numerum 19. patet quid dicendum ſit ad hanc quæſtionem, qđ dilucidius conſtabit ſi repetas, quæ diximus ſupra numero 153. ſi enim hæc lucra quęruntur pro ſua parte vxori ipſo iure, & quoad dominium, & quoad poſſeſsionem, ſi maritus item donare non poteſt, ſaltem in hac quantitate, præterea, ſi vir aut vxor legās, aut prælegans rem communem de ſua tātum parte intelligitur legaſſe, aut prælegaſſe, certe ex his fundamentis, vel obcæcatis oculis eo deuenitis, vt ad quæſtionem reſpondeas maioratum inſtitutum de rebus communibus in eo ſuſtineri dumtaxat, quod ad inſtituentem pertineat, nam quod vxoris eſt, & vxori quæſitum ipſo iure cuius, & dominium, & poſſeſsionem habet, duriſsimum eſt, quod ab ea euelli poſsit ſine facto vllo ſuo, contra apertiſsima iuris principia, hanc ſententiam, cum ad partes diſputarit, poſt longam diſputationem tenet & probat & iure & ratione Ludouicus Molina, de Hiſpan. primogeni. libro 2. cap. 10. numero 67. verſic. ſed quamuis hæc reſtringere videantur, vbi reſpondet ad l. 5. titulo 9. libro 5. recopi. qua alienatio horum lucrorū conceditur viro conſtante matrimonio ſine fraude, quæ fraus in inſtitutione maioratus vocato filio, communi videtur ceſſare, ait enim & in hoc fraudem quoquè inueniri, quæ vxori adimat liberam de rebus ſuis diſpoſitionem. Ego addo in libera diſpoſitione non contineri donationem, quod late diſputauimus dict. cap. 13. à numero 14. ad numerum 19. ad alia autem ipſe optime reſpondet, quæ non multum vrgent, ibi videre poteris, ita vt ex his bonis addictis primogenio nihil damni patiatur vxor, hæc eſt ſententia Ludouici Molinę vbi ſupra, qui vxori retinet bona ſua intacta, cui nec æſtimatione pecuniaria ſatisfiat.

156 Nouiſsime Andreas Angulo Cordubenſis quæſtionem attigit, in l. ſua tertia meliorationum, quę eſt l. 19. Tauri, in gloſſ. 4. à numero 4. qui tandem poſt longam item allegationem, num. 8. decedit à Ludouico Molina, & nu. 14 expreſſe ait maritum poſſe donare, vel aſsignare pro melioratione rem lucratam conſtante matrimonio, dum tamen tantumdem reſarciat vxori de commu-

communi, quam opinionem, quatum conijcter, ex eo tenet, quia ſupra numero 4. verſiculo, ſed in illo articulo, tenuerat hæc lucra cõſtante matrimonio non acquiri ipſo iure quoad dominium vxori, quæ fuerat opinio Telli, in dict. l. 19. Caſtilli, Ancharrani, & Caroli Molinei, quos ipſe ibi refert, qua opinione retenta facile fuit aſſerere, maritum etiã hoc modo alienare poſſe, vxoriquè ius ſolum competere ad pretium partis ſuæ, & ad hanc rationẽ rediguntur omnia argumẽta ab eo adducta, cum vero ſit receptiſsima ſentẽtia, & meo iudicio veriſsima, mulierẽ ipſo iure effici dominam acquæſtuũ, quod late tradidimus dicto capit. 13. à numero 14. & ſupra numero 4. plane illud quoquè conſequens eſt, vt mulier ſibi ſua retineat bona, nihil de æſtimatione ſolicita, quod probat Molina vbi ſupra. & ego libens amplector, namq; ſi verum amamus noſtro iure fit acquiſitio ambobus ipſo iure dominij veri acquæſtuũ, quod lege noſtra 47. titulo 28. parti. 5. mihi deciſum eſt apperte, licet enim lucra ſocietatis iure communi venirent cõmunicanda iudicio ſocietatis actione pro ſocio; noſtro iure vendicatio competit ex dict. l. 47. quod late diximus dict. capit. 13. à numero 14. vnde illud dominiũ retinet ſibi vxor, & merito, cum ſine facto ſuo auſſerri, ſibi non poſsit, quæ ſola ratio adhuc diluenda eſt, ſi dilui poſsit. ab eis qui ſolum ius, hoc eſt, actionem non dominium relinquunt vxori.

187 Ex his reſultat, quod notauimus ſupra numero 172. vt hæc lucra quæſita ipſo iure ſine agnitione vlla tranſmittantur ad hæredes vxoris, quod diximus generale in omni lucro delato à lege. & ratio ex eo deſcẽdit, quia cum ipſa ſit domina, & habeat dominium harum rerum quæſitarum conſtante matrimonio, plane inſtituti hæredes habent quidem ius ad hæreditatem, ac ſubinde ad hæc bona, quia ſunt in hæreditate emortuæ vxoris, & augent hæreditatem, & proſunt creditoribus vxoris, tanquam res hæreditariæ, & in eis habent locum iura omnia hæreditaria. hæreditatis enim nomine omnia intelligimus quæ fuerint teſtatoris tẽpore mortis eius, quod eſt vulgare.

188 Ex eodem principio deductum eſt, quod notauimus ſupra numero 17. vt quia dominium quæſitũ ſit vxori pro ſua parte poſsit quidem ſoluto matrimonio pro ea in iudicio agere, quia de iure ſuo agere poteſt etiam via executiua, itaque vendicauit res corporeas pro ſua parte, cæteraſq; actiones exercet in iudicio pro his lucris, tum etiam obligationes pecuniarias ſibi maritoquè ſuo debitas pro parte ſua diuidua proſequetur, & petet etiam exequendo, quia hoc iure ſibi conceſſum eſt, nec expectauit vllam ad hæc hæredũ viri ceſsionem, quæ ſibi dominæ neceſſaria non eſt, nemini enim denegatum vnquam eſt ius ſuum in iudicio exercere, ea eſt actionis natura, vt qđ noſtrum eſt perſequi valeamus. §. 1. inſtitu. de actionibus, ſi vero obligatio facta ſit ſoli viro, quo caſu diximus adhuc eſſe locum communioni, & ſocietati ſupra numero 171. tunc quidẽ quia re vera debitor non eſt obligatus vxori, diximus indigere vxorem ceſsione ſupra numero 157. quæ omnia habent ſibi particularem rationem, ex his quę ſupra diximus de dominio quæſito vxori in his lucris, & deſtruuntur omnia, ſi ea opinio noſtro iure recipiatur, ſcilicet, quod vxor non ſit domina, quæ opinio, attenta dict. l. 47. titulo 28. partit. 5. meo iudicio ſuſtineri in Hiſpania non poteſt, idquè receptiſsima ſententia comprobatum eſt, de quo ſupra numero 4. & dicto cap. 13. à nu. 14.

189 Ex his etiam conſtat aperte quid di

cendum ſit ad eam quæſtionem quam
in deciſſam reliquit Rodericus Xua-
rez in l.1.tit.de las garancias;lib.3.foro
leg.verſic. quæritur vlterius ad finem;
vbi hæc eius verba ſunt, (hoc eſt im-
portantiſsimũ de facto, nam mortuo
marito hæredes petunt ſe mitti ex edi-
cto diui Adriani in poſſeſsionem bo-
norum quæ remanſerunt à defuncto ſi
inmedietate bonorum vxori pertinen
te,ipſa tuenda ſit in poſſeſsione,nec il-
lo debeat mitti hæres, vel an ipſa de-
beat habere de manu hæredis cogita-
bis,quia nunc habeo de facto) hacte-
nus Xuarez noſter, dubium autem ab
ipſo propoſitum deciditur, & veriſsi-
me & breuiſsime ex his quæ diximus
ſupra proximis,186. 87.& 189. cum ipſa
enim ſit domina ſuæ partis, & lucrorũ
pro ſua parte habeat verum dominiũ,
nihil eſt,quod in his accipiat ab hære-
de,nec hæres in poſſeſsionem mitten-
dus eſt earum rerum quæ ad teſtatorẽ
ſuum non pertinuerunt, nec viuẽtem,
nec morientem, quod eſt vulgare, ſi
obligatio reperiatur facta ſoli viro, vt
diximus proximo numero, ceſsione
opus eſt mulieri, ad agendum contra
obligatum,quia ſibi obligatus non eſt,
vti diximus.

Illud controuertitur inter iuris pe-
190 ritos, an id etiam ad lucra hæc perti-
neat,maritus vxor ve (nihil intereſt)
de bonis litigat conſtante priore ma-
trimonio,quo,morte,ſoluto, ſecundo
tandem inito matrimonio,lis, ſenten-
tia & re iudicata,finita eſt, bona, de
quibus lis erat,adiudicantur cum fru-
ctibus à die litis conteſtatæ, filij prio-
ris matrimonij petũt, ſibi eam fructuũ
portionem, quæ parenti competebat
toto tempore quo matrimonium con
ſtitit,& lis verſata eſt,aiunt reliqui nul
lam habendam eſſe rationem ipſorum
fructuum qui conſtante eo. matrimo-
nio non ſint percepti,namq; obijciunt
de perceptis à viro & vxore eſſe intel
ligenda iura noſtra,l.3.tit.3.lib.3.foro leg.
l.4.titu.9.lib.5.recopil.tum etiam quia
mens noſtrarum legum cohabitatio-
nem continuam mariti & vxoris exi-
gere videntur,ac ſubinde vtriuſq; in-
duſtriam,& in quærendis,& conſeruã
dis, hanc autem abeſſe in noſtro caſu,
cum ij fructus percepti ſint ſoluto iam
priore matrimonio,& quia nõ ſint vi-
ri,& prioris vxoris, etiam ſi actionem
habuerint, improprie enim dicimus
19 noſtrum ad quod actionem habemus,
ex l.qui actionem habet,ff. de reg. iur.
ibi(habere videtur) quæ ſunt impro-
prietatis notæ,& quia fructuum ratio in
duſtriæ,operæ & labori adhæret, §. ſi
quis à non domino,inſtit.de rer. diuiſ.
quibus rationibus hanc partem tenet
Ayora de parti.bonor,3 part.quæſt 27.
per totam:vbi nihilo alio adducto,cõ-
cludit nihil horum fructuum deberi
priori coniugi,nec eius hæredibus, du
ra mihi certe ſententia, & vt ingenue
dicam quod ſentio,contra iuris ſcripti
rationem.

192 Pro contraria enim ſententia,quam
ego veriorem cenſeo,eſt text.expreſ-
ſus in l.defuncta,ff.de vſufructu, vbi
vſufructuaria mortua poſt collectos
fructus,nempe menſe Decembri, ſed
antequam deberentur, quia ex lege cõ
ductionis ſoluendi erant Kaledis Mar
tijs,fructus adhuc conſequitur, & ibi
eſt tex.quod dies perceptionis fructus
attendendus ſit,non ſolutionis qui nõ
dum venerat,ad hoc vt is, cui fructus
debentur,eoſdem conſequatur.

193 Præterea contra Ayoram eſt ſingu
lare conſilium Gazparis Calderini in-
ter conſilia Ioan.Calderini,tit. de præ
bend.& conceſ.præb.conſi. 21. vbi reſ-
pectu capituli quærit,an fructus capi-
tulo debiti ab hinc tres,quatuor, decẽ
ve annos,aut minus,aut amplius,nihil
intereſt,hodie vero ſoluti ſint diuidẽ
di

di inter canonicos eius temporis quo ſunt collecti, & eorum hæredes, an verò inter canonicos nouos, qui hodie recepti ſunt poſt collectione fructuū; & ante eorundem ſolutionem, vbi reſoluit particularem rationem verſari in hoc ſuo caſu, vbi fructus debetur capitulo, & non niſi à capitulo exigi poſſunt, in conſequentiam autem veniant diuidendi inter capitulares, quia cum idem ſit capitulum hodiernū, & quod fuit ab hinc decennium, etiam ſi omnes de capitulo mutati ſint, quod ipſe aliunde probat, obliſus text. ſingulare, in l. proponebatur, ff. de iudicijs, ſit vt fructus capitulo principaliter debiti his ſoluantur legitime qui hodie capitulares reperiantur, diuerſum vero ait eſſe recipiendum in caſu d. l. defuncta, vbi dies collectionis attenditur, nō ſolutionis, quia fructus particulariter ipſi debentur à die collectionis, non ſolutionis, quæ ratio Calderini neceſſariã facit deciſionem noſtræ quæſtionis contra Ayor. cum enim vxor habere debeat fructuum partem legis beneficio, qui conſtante eo matrimonio prouenian & acquirantur, ex d. l. 4. titu. 9. lib. 5. recopil. & fructus illi tandem acquiſiti ſint etiam pro eo tempore, fit profecto, vt in noſtro caſu ſit locus dictæ l. defuncta.

Præterea ex l. 4. tit. 9. lib. 5. recopi. fru-
154 ctus indiſtincte debentur vxori, etiam earum rerum quę non cōmunicantur, nec in l. 5. eod. tit. & lib. contrarium deciditur, verba enim ea in d. l. 5. ibi (de los que fueren ganados y mejorados y auidos) non ſunt poſita copulatiue, ita vt mulier habere debeat partem fructuum earum rerum, quæ ſimul & cōiunctim & lucrata, & meliorata, & habita ſint conſtante matrimonio, ſufficit enim ſi vel lucrata ſint, etiam ſi nō ſint meliorata, & item ex eadem ratione ſufficit ſi acquirantur, etiam ſi non habeantur, quia ex reg. l. ſæpè. ff. de verbor. ſignifi. copulo (&) in d. l. 5. reſoluitur in diſiunctiuam, quia adiectiuis appoſita eſt, fieret enim, ſi copula (&) ita appoſita copulatiue acciperetur, vt inducta in fauorem vxoris retorquerentur in eius damnum, nec ipſa fructus haberet niſi earum rerum quæ ſimul, & acquiſitæ, & habitæ, & melioratæ eſſent, quod eſt in auditum, ex interpretatione ad dict. l. 5. plane corruit fundamentum, quod ex ea aſtruebat Ayora. exiſtimans non ſufficere acquiſitionē, niſi poſt iuris acquiſitionem plane fructus habeantur.

155 Præterea ſententia, quæ lata fuit cō ſtante ſecundo matrimonio, nihil tribuit de nouo, ſed antiquum ius, quod olim competebat, declarat, nempe re coniugis fuiſſe, item & fructus totius temporis à lite conteſtata ad executionem ſententiæ: tex. expreſſus in l: ſicuti, §. ſed ſi quæratur, ff. ſi ſerui. vend. ibi: (non enim per ſententiam ſeruitus cōſtituitur, ſed quæ eſt, declaratur) cum ergo ſententia declaret, rem cum fructibus toto illo tempore coniugis fuiſſe, atq; eo nomine totius temporis fructus ſoluantur, iam eſt locus dict. l. 4. ti. 9. lib. 5. recopil. vt pars fructus quoq; filijs prioris matrimonij debeatur, quod quidem veriſsimum puto, & indubitatiſsimum eſt, ſi priore matrimonio cō ſtante coniux litē ſit proſecutus, ſumptusq; eo nomine facti ſint, quo caſu nō ſunt mihi fructus denegandi qui meis quoq; ſumptibus ſint quæſiti: idem exiſtimo, ſi verſemur in maioratu & perpetuo fideicōmiſſo, in quo legis beneficio dominium transfertur, & in caſu l. 45. Tauri.

156 Gregis quoq; fœtus ad fructus pertinet, ideoq; partus fructus nomine cō tinentur. l. vetus, §. fœtus, & l. quod ergo, ff. de vſufructu. Ideoq; horum quoque ratio habetur in hac de bonis, &

fructus inter vxorem & virum comunicandis ratione, item lana ouium coriaq; emortuarum pecudū, lactis quoque quæſtus ad vtrumq; pertinent, l. in pecudum, ff. de vſuris, quod ita veteres Iuriſconſulti exiſtimabant, vt ſi grex, armentum, equitium ve capitale ſit, id omnino replendum ſit ex fœtibus reliquum ad fructus pertineat, ac ſubinde ad lucra, ſecus vero ſi oues bo ues eque ad gregis, armenti, equitij, numerū non aſcendat, idq; deciſſum eſt, in d. l. vetus, §. fœtus, & l. quid ergo ſupra adductis, quæ diſtinctio hodie nō obſeruatur in Hiſpania, ex deciſione l. 21. tit. 11. part. 4. vbi Grego. id ſentit.

197 Seruæ autē partus ad fructū nō pertinere certū eſt, l. vetus, ff. de vſufruct. (vetus, inquit Vlpianus, fuit quæſtio, an partus ad vſufructuariū pertinere, ſed Bruti ſententia obtinuit, fructuariū in eo locū non habere. nec enim in fructu hominis homo eſſe poteſt. hac ratione, nec vſumfructū in eo fructuarius habebit) hactenus Vlpianus, qua ratione ad eum pertinebunt ad quē mater pertinebat, vt diuerſum in fœtu pecorum animaduertendum ſit ex Iuriſcōſultorum placitis.

198 Si cubi vero agēdū ſit de his lucris, primū illud animaduertendū eſt. quid quiſq; ex coniugibus ad matrimoniū attulerit, atq; id capitale, ſiue propriū eius habebitur, quod probatione legitima conſtabit, aliàs cōmunia omnia iudicabuntur, ex deciſione noſtræ l. 1. tit. 9. lib. 5. recopi. atq; adeo deductis vtriuſq; bonis proprijs, quod reliquum eſt ad lucrū pertinebit, ſi nihil ſuperſit, nihil nomine lucri eſſe exiſtimabis, quod ex d. l. 1. tit. 9. lib. 5. recop. planum eſt.

199 Duplici autem exiſtente matrimonio, illud aduerte, quod deciſſum eſt, in l. aſsiduis: & in authen. ſi quid ex rebus, C. qui potiores in pignor. hab. vtraq; enim vxor & filij idemq; hæredes, res proprie extantes iure dominij ſibi haberet, ſi vero non extent, tunc ſecunda vxor in his quæ iure dominij habere debet, ſi res extent, priori præfertur, ſi quid vero habere debeat iure pignoris & crediti iure, priori cedit ex dictis iuribus, quod late ſumus proſecuti de expenſ. & meliorat. c. 13. ex qua reſolutione ceſſant omnia quę ſcripſit. Auora de parti. bono. 1. part. c. 7. num. 1. 2. & 3.

200 Fructus autem, quia diuiduntur inter virum & vxorem, etiam earum rerum quę proprię alterius ſint diximus nu. 134. & 174. ſupra, fit vt ſoluto matrimonio, quia ceſſat onus matrimonij. l. pro oneribus, C. de iur. dotiū, fructus omnes ſunt cōmunes, etiam ſi percepti ſint & collecti conſtante matrimonio, quod tenet Gregor. in l. 26. titul. 11. partit. 4. gloſſ. fina. & optime quamuis enim, ſi conſumpti eſſent, nihil ex eiſdem haberet ſuperſtes ſi tamen extēt, ſoluto matrimonio, non dubium eſt, quin ad lucra pertineant, & eſt veriſsimum. licet Gutierrez, Gregorium notet & aliud velit canonica quæſtione, 3. nume. 16. Gregor. tamen, ſi recte eius ſententia expendatur, cordate fructus eos ad lucra pertinuiſſe aſſerit, & eſt veriſsimum. Hæc, aliud agendo de cōiugali acquæſtu cumulauimus, vt & quæſtiones in promptu eſſent, & aliquid ad ſcripta hactenus adderetur, iuuentuti conſuluimus cui noſtra ſtudia prodeſſe, & cupimus, & laboramus.

Laus Deo.

INDEX RERVM HOC tomo comprehenſarum copioſiſsimis, quo

numerus numerum indicat, aptiſſimeq; omnia reponuntur, & cum nihil præter numerum ſigniloco ſubijcitur indiſceptatione de coniugali acquæſtu quidquid in repertorium colligimus reperietur.

A

ACquęſtus eſt quē coniux ſua opera,& induſtria acquirit, & idem ſignificat quod quæſtus,num.1.

Acquæſtium,& lucrorum varia genera ſunt,& conſuetudines variæ ibidem.

Acquæſtus vocãtur apud Gallos bona acquiſita conſtãte matrimonio, nu. 29. cætera vide in verbo quęſtus,& verbo lucrum.

Alienari poſſunt bona eccleſię à prę lato propter merita mobilia, vel inmobilia contra Decium de donatione remuneratoria,num.14.&.31.&.33.

Alienari prohibita cõfiſcari,ſeu publicari nequeunt de tacito fideicõmiſſo,nume.28.

Alienatio rei quando dicatur neceſſaria,quando voluntaria ad vitam,vel mortem pignoris de hypotheca poſt contractum,num.6.7.&.8.

Alimenta filijs prioris matrimonij præſtita quatenus imputanda,nu. 15.

Annui redditus hypothecæ ſuppoſiti ſi poſtea fuerint redempti vtrum ius hypothecæ duret, vide in verbo hypotheca.

Articuli ante.l.15.titu.9.lib.5.recopil. circa quæſita conſtante matrimonio qualiter debeant formari.

B

BOna alterius coniugis fiunt communia contracto matrimonio Luſitaniæ,num.1.

Bona quæ teneatur coniux reſeruare filijs prioris matrimonij, num.8.

C

CAius Latine dicitur dominus, & ſimiliter Caia,ideſt,domina, numero 23.

Caſtro cõceſſo munitiones quæ ibi fuerint ad defenſionem caſtri cedere, numero.88.

Confeſsio hæredis ſcripti probat tacitum fideicommiſſum in fraudem fiſci relictum de tacito fideicõmiſſo, nu. 16.quod locum ſibi vendicat ante reſtitutionem factam ſecus poſtea,ibidem. numero.17.

Confeſsio de ſui natura confitenti non alijs nocet,ibidem, nu.18.

Confeſsio debitoris aſſerentis prius cum alio contraxiſſe ſibi non alij hypothecario creditori nocet, nec matrimonium ſola confeſsione maris,& fœminæ in præiudicium tertij probatur inter ipſos vero ſatis ſuperq; de tacito fideicommiſſo,nu.19.20.&.21.

Confiſcari nequeunt prohibita alienari de tacito fideicommiſſo,nu.28.

Cõſuetudo Luſitaniæ circa bona diuidenda inter coniuges refertur,nu.1.

Conſuetudo Italiæ, nu.2.

Conſuetudo Cordubenſis ſua lucra concedit vnicuiq; coniugi, vbi quidquid alter ex coniugibus adquirit, ſibi adquirit,nu.3.

Conſuetudo non præſumitur, & debet probari ſi ei ius commune reſiſtat, nume.32.

Conſuetudo notoria, manifeſta, & legalis non indiget probatione, nume. 35. quod limita in conſuetudinibus vniuerſalibus, vt eſt conſuetudo de diuidendis lucris quæſitis conſtante matrimonio, & cõſuetudo retractus de qua in.l.7.& 8.titulo.11.libro.5.recopillatio. nume.36.

Conſuetudo Hiſpaniæ, vt clericus poſsit teſtari de bonis quæſitis intuitu eccleſiæ non eſt neceſſe probari, ibid.

Conſuetudo de reducẽdis bonis ad truncum, vt aiunt particularis eſt, de qua in.l.6. Tauri, quæ eſt.l.1.titu.8. libr. 5.recop. probari debet num.37.

Conſuetudinem allegãti non diuidendi lucra inter virum & vxorem cõſtante matrimonio quæſita incumbit onus probandi, nu.38.

Conſuetudo vt hypotheca finiatur ſeu pereat eo caſu quo debebat viuere, & permaneat eo caſu quo debebat interire, ſeu extingui poteſt efficere, de hypotheca poſt contractum, numero.20.

Copula & quando in diſiunctam reſoluitur, nu.144.

Curator datur luxurioſe viuẽti, nume.47.& .48.

Curator viro in continenti, & libidinoſo dandus non eſt licet detur prodigo, nu.49.

D

DAtum alicui propter me perinde eſt ac ſi mihi datũ fuiſſet, nu. 104.& .105.

Debita an ex lucratis conſtante matrimonio debeant ſolui, & ibi quid iuris ſi maritus pro alio fideiiuſſerit, nume.149.

Debita conſtante matrimonio contracta mulier lucris renunciãs non cogitur ſoluere, ibid.nu.155. quod locũ habet in mulieris hærede, & nu.ſequenti conſequetur quo eo caſu dotem liberet, ibidem.

Debitor deteriorem cauſam creditoris facere, poteſt ex anteriori contractu de hypotheca poſt contractũ, nu.6

Delictum hæredis accommodantis tacitam fidem de reſtituendo incapaci ad legata fideicommiſſaq́; non porrigi de tacit. fideicom. nu.29.

Doloſus non eſt qui vigilauit ſibiq́; proſpexit de hypotheca poſt contractum, nu.16.

Dolus non præſumitur, eumq́; alleganti incumbit onus probandi, nu.178.

Dominium lucrorum cõſtante matrimonio factorũm ſtatim communicatur, & adquiritur pro ſua parte vtriq́; coniugi.

Donatio lucrorum conſtante matrimonio, an valeat inter virũ, & vxorem, nu.5. latius, nu.65.

Donatio facta vxori à conſanguineis mariti ad quæſtum coniugalẽ nõ pertinet nec econuerſo, nu.101.

Donatæ res vxori à conſanguineis mariti contemplatione mariti, & ecõuerſo cuius futuræ ſint late diſſeritur à nu.101.

Donatio xeniorum facta à conſanguineis mariti vxori, ſeu ſpõſæ die ſpõſaliorum, vel nuptiarum à marito facta cenſetur, & ita regulatur, nu 106.

Donatio vxori facta tunc tãtum dicitur contẽplatione mariti fieri ſi eius mentio in donatione habita ſit, nume. 118.& .108.

Donationem factam vxori à conſanguineis mariti ſtatim valere nõ expectata morte vxoris ſecundum plurium ſententiam, contra Bartol. communiter receptum, refert num.109. media ſentia refertur, num.113.

Lucra, & rationes quibus prædicta ſententia nititur contra Barto. communiter receptum referuntur, num.110.& 111.& .112.

Do-

Donatio Ambaciatori (ideſt, legato Principis, vel communitatis) an cenſeatur Principi, vel communitati fieri, num.111.

Donatum ſocio occaſione ſocietatis ſit ipſius, nu.112.

Donationem à coniugis conſanguineis vtriq; coniugi factam ad quæſtum cõiugale pertinere indubitati iuris eſt, nu.114.

Donatum à viri conſanguineis mariti facta viro vel vxori ab eius conſanguineis inter coniuges non cõmunicari, nu.115.

Donatio ſimpliciter vxori à conſanguineis mariti facta non cenſetur mariti contemplatione fieri, & quando id præſumatur cum iudicio traditur, numero.118.&.108.& hoc locum habet, & ſi res quæ in donatione venerint viro vel vxori conueniant contra Angeli nu.119.

Donata vxori à conſanguineis mariti, & eius cõtemplatione, vt ei acquirantur conſuetudine indici poſſe, nume.122.

Donatio remuneratoria alteri coniugi facta verum cõmunicari debeat inter eos diſſeritur, num.123.&.124. cum ſequenti, ad limitationem.l.3.titu.9. lib.5. recopil.

Donatio à Principe filio, vel filiæ facta caſtrenſis peculij vicem obtinet, & integre donatario quæritur, nu.138.

Donatio lucrorum nuptialium ante vel poſt matrimonium viro ab vxore facta, an teneat, nu.147.

Donatio remuneratoria propriè nõ eſt donatio, de donatione remunerat. nu.3.&.5.

Donationes remuneratoriæ eſſe ſtus remiſsiue, de dona.remu. nu.4.

Donatio remuneratoria eſt quaſi compenſatio permutatio ve, ... ibidem nu.5.&.13.

Donatio remuneratoria Inſinuatione non indiget de donatione remune. num.7. nec reuocatur propter ingratitudinem, ibid.nu.8.

Donationem filijs ſuperuenientibus nõ irritari ad limitationem legis ſi vnquam; C.de reuocand.donat. & donat. remune.nu.10.

Donatio propter merita facta eſt remuneratoria, & ſi merita ius agẽdi nõ præſtarent, contra Pincl. de donat. remune.nu.12.

Donans qui alias non tenetur vltra quam facere poteſt ſi donet obmerita, tenetur de donat.remu.nu.18.

Donatio inter virum & vxorem cõſtante matrimonio remuneratoria, & reciproca valet, nu.12.&.25.

Donatio remuneratoria à tutore, curatore, procuratore generali, & aquolibet adminiſtratore fieri poteſt, de donat.remu.nu.22.&.23.

Donator re donata euicta, & ſi ceperit à traddicione ſi obmerita donauit, de donat.remu.nu.24.

Donatio à viro ſene, aut plebeio vxori nobili, aut iuuenculæ facta ſuſtinetur, de donat.remu.nu.25.

Donare poteſt libertus obmerita eo quẽ modo patroni legitimam minuere ſecus in patre, de donat.remune.nu. 40.&.41.&.42.

Donatio remuneratoria à parente filio facta, vt extraneo valet, de donat. remu.nume.44.& an hæc donatio fratrũ portiones legitimas minuat, ibidẽ. nu.45.

Donatio ſimplex non cõfertur, ſed valet in tertio, & quinto, ob cauſam vero donatio confertur, de donat. remu. nu.46.

Donatio obmerita eſt ob cauſam nõ ſimplex item q; conferenda, & imputanda, de donat.remu.nu.47.&.48.

Donatio propter nuptias iure Hiſpano nõ eſt cognita nec neceſſaria, de

dona.remu.nu.47 &,49.in fine.

Donatio ſimpliciter facta probatis meritis eſt remuneratoria, quod fallit in donatione facta filio,cognato, aut coniuncto,de dona.remu.nu.49.&.50.

Donatio in eo quod merita excedit, ſimplex eſt,de donat.remu.nu.51.

Donatio quando merita excedat,& quomodo ſit in eunda ratio,& an credendum ſit ei qui donat ſi aſſerit donatarium de ſe benemeritum, de donati. remu.nu.52.&.53.

Dos ab vtroq; parente promiſſa vel à patre tantum conſtante , vel ſoluto matrimonio, an ex lucratis conſtante matrimonio ſoluenda , & quid ſi non ſunt lucra,nu.150.&.151.

Dotem ſi ſoluerit coniux filiæ prioris matrimonij ex bonis cõmunibus ſoluto matrimonio quatenus teneatur, nu.154.

Dos(publicatis propter delictū mariti bonis)non publicatur,nu.175.

E

EGidius Ramirez de Arellano in hoc ſenatu Pintiano Senator laudatur.nu.174.

Emphyteuſis ab vtroq; coniuge acquiſita ſi alter in hæreſiam dilabatur vtrum alteri noceat, & quatenus , & quando lare diſgritur, à numero. 179. vſq;.182.

Emptio & venditio ſi habeat cauſam à priori cõtractu cenſetur fieri ex cauſa neceſſaria,& hypotheca poſt cõtractum,nu.7.&.8.&.17.

Emptio ita contracta,vt ſi diſplicuiſſet res in empta eſſet pura eſt reſoluitur tamen ſub conditione,de hypotheca poſt contract.nu.3.&.9.

Emptor qui obligauit rem emptam hypothecæ ve ſuppoſuit eam redhibens liberam redhibere debet, de hypothe.poſt contract.nu.18.

Exhæredari non poſſunt hij quibus de iure legitima portio debetur , niſi obſeruata ratione authenticæ , vt cum de appellatio.cog.§.aliud quoquè capitulum,& l.4.tit.7.part.6.de tacito fidei cõmiſſo nu.23.

Expenſæ in re alterius coniugis factæ ad lucra nuptialia pertinent,conſequiturquè coniux partis ſuæ æſtimationem,nu.73.

Expenſæ plantationis vineæ in ſolo alterius coniugis an debeãt à domino ſoli ſoluitur,& an debeat æſtimatio tẽpore computationis ſumptibus factis correſpondere,nu.74.&.75.

Expenſæ in rebus maioriæ conſtante matrimonio factæ ſint coniugi cõmunicandæ,vel ſaltim ei ſit æſtimatio meliorationum ſoluenda,nu.76.ad intellectum.l.46.Tauri.77.& nu.78. cum ſequentibus.

Expenſæ factæ in domibus,quibuslibet maioratuum poſsit, necne vxor repetere pro ſua parte ad extenſionem dict.l.46.Tauri,nu. 85. vel in mænibus, & fortalitijs maioratus,à numer.78. & quid ſi fuerit magna expenſa , numero.86.

Expenſa magna quæ dici debeat, ibidem.Cætera vide in verbo, melioratio,& verbo,lex.

Expreſſum an faciat ceſſare tacitum in hoc de taciti fideicommiſsi diſceptatione,de tacito fideicom. numero.9. &.29.

F

FActa non præſumuntur niſi probẽtur,num.32.

Fæudo in fauorem domini refutato,an ios pignoris antea à vaſſallo contractum duret,de hypotheca poſt contract.num.7.

Fæudi

Feudi augmentum nō diuiditur inter coniuges,nu.98.

Fideicōmiſſum tacitum vnde dictū de tacito fideicōmiſ.nume.2. & quare, nu.8.&.9.

Fideicommiſſum,& fideicommitti verba vnde, de tacito fideicommiſſo, nu.4.

Fideicommiſſum tacitum infraudem fiſci relinqui incapaci cenſetur,& ſi accommodatio tacitæ fidei in publico fiat inſtrumento in quo ad ſint expreſſe preces teſtatoris ſi teſtes, & tabellio rogari fuerint ne detegant, vel deſcreto conſeruando de tacito fideii nu 6.

Fideicōmiſſum tacitum in fraudem fiſci relictum quale eſt,de tacit. fideic. nu.7.

Fideicommiſſo palàm incapaci relicto fiſco locus non eſt, quod limitatur ſecundum aliquos,niſi ei fuerit accommodata fides,vel reſtitutio facta de tacito fideicom.nu.10.& 11.

Fideicōmiſſo ab hærede palàm relicto ita vt reſtituat quibus voluerit reſtitutione incapaci facta veluti ſpurio, non eſt fiſco locus,nu.11.

Fideicōmiſſa particularia perpetua quamuis contineant vniuerſitatem rerum,vt continet maioratus noſtri continent vniuerſitatem facti non iuris de tacito fideicom nu.35.

Fideicōmiſſum vniuerſale ſicut hæreditas etiam continet vniuerſitatem iuris, quod eſt vtile,quia in hoc ſufficiet vnum iudicium vniuerſale in particulari,ſecus ibidem.

Fideicōmiſſarius vniuerſalis eſt hæres,ibidem.

Fideicōmiſſum vniuerſale à particulare in quo differat,ibid.

Fideicomiſsis particularibus legata æquiparari,ibidem.Cætera vide in verbo,fiſcus,& in verbo,hæres.

Fidei iuſſori propter merita acceptilatione liberato contra debitorē mādati actionē competit ſecus ſi gratuito ideſt,ſine meritis,de donat.remun.nu.16.&.17.

Filiorum erga parentes merita quæ de donat.remune.nu.43.

Filius parentibus pietatem non operas debent.de donat.remuner.nu.43.& quando ſalarium poſsit petere ob negotia patris à ſe geſta,ibidem.

Filius magis quàm alius ad perſonā patris accedit,nu.19.

Filius in ſacris conſtitutus vnde dicatur,nu.20.

Filius familias ius vtendi, fruendi, quod erat pœnes patrem propter lapſum patris in hæreſim conſequitur peculij,ſcilicet,aduentitij,nec cùm cæteris patris bonis confiſcatur,nu.161.

Filijs legitima portio de iure ciuili, & naturali debetur de tacito fideicō. nu.23.

Fiſcus quæ omnera agnoſcat auferens ab indigno hæreditatem,de tacit. fideicom.nu.43.

Fiſcus eccleſiaſticus , & ſecularis quomodo admittantur, de tacit. fidei. nu.42.

Fiſco locus non eſt in relicto incapaci ſi hæres tacitam fidem de reſtituē do non accommodauerit, de tacito fideicommiſſo,numero.14.Et enumerat caſus in quibus non eſt neceſſaria fidei accommodatio facta reſtitutione incapaci,ibidem,& numero.11.& 12.& 13. & num.15.

Fiſco locus eſt teſtatori aſſerēte aliquem ex hæredibus inſtitutis hæreditatem non mereri,vel ea indignum eſſe.nec eius portio cohæredi accreſcit, ſiue ille adeat,ſiue repudiet hæreditatem,de tacito fideicommiſſo,num.22. quod limitatur in filijs hæredibus inſtitutis,ibidem,nume.23. & quomodo debeat probari,ibidem.

Fiſco locus ſit necne ſi teſtator poſt

datam acceptamquę ab hærede fidem deſtruendo incapaci alios hæredi ſubſtituerit perpetuum fideicommiſſum, vel maioratum inſtituens potior ve ſit cæterorum cauſa late diſſeritur de tacito fideicō.nu.28.

Fiſcus & ſi ad eum regulariter deuoluta hæreditate legata, & fideicōmiſſa teneatur ſoluere,non tamen ea quæ in fraudem eius repelicta ſunt,de tacit. fideicō.nu.35.&.42.

Fiſco in foro conſcientiæ hæres qui fideicōmiſſum incapaci tacite relictū reſtituere agnouit an teneatur, vel ipſe incapax reſtitutione facta, eleganter diſſeritur de tacito fideicommiſſo, num.38.

Fiſco locus non eſt cum incapaci aliquid relinquitur, ſed cum indigno, de tacito fideicō.num.40.in fine,&. 41. Cætera vide in verbo, fideicommiſſum.

Fructus peculij profectitij à filio collecti ad peculium profectitium pertinent,nec communicantur, num.130, &.131.

Fructus omnes conſtante matrimonio percepti rerum caſtrenſium coniugum inter eos diuiduntur,nu.97.

Fructus officiorum, cōmendarum, bonorum caſtrenſium,vel quaſi, coniugibus cōmunicari,nu.135.

Fructus rei in quinquennium maritus conduxit ante quinquennium moritur an poſsit vxor ſtatim mediā fructuum partem tranſacti temporis petere ab hæredibus viri, vel teneatur totius quinquēnij euentum expectare, nu.153.

Fructuario mortuo fructibus perceptis antequam veniat dies ſolutionis quid iuris,nu.192.

Fructus capitulo debiti, an canonicis poſt collectionem fructuum electis recte ſoluantur, vel hæredibus priorū canonicorum collectiōnis tēpore exiſtentium,nu.193.

Fructus cōmunicantur coniugibus etiam rerum quę inter eos non diuidūtur,nu.194.

Fructus appellatione in hoc de lucratis conſtante matrimonio diſceptatione,nu.196.

Fructus propriarum etiam rerum conſtante matrimonio collectos inter coniuges cōmunicari,nu.200.

Fundamento dilapſo corruit ædificium, de tacito fideicō.nu.34.

H

HAEreditas ſine ſacris, ideſt, ſine onere,& abſq; vlla obligatione, num.20.

Hęreditas patris,aut matris,vel propinqui obueniens alteri coniugi nō cōmunicatur,nu.

Hæreditas ad fiſcum tranſiens cum legatorum,& fideicōmiſſorum oneribus tranſit,de tacito fideicō.nu.32.&.35.

Hæreditas continet vniuerſitatē iuris,de tacit.fideicō.nu.35.

Hæreditas an cum fructibus ante litem ceptam,perceptis ab hærede indigno fiſco ſit reſtituenda,de tacit.fideicōmiſ.nu.43.

Hæredem fidem reſtituendi incapaci accōmodaſſe qualiter probari queat vt fiſco locus ſit,de tacito fideicō. nu. 24.&.25.&26.

Hæres tacite grauatus reſtituere hæreditatem incapaci an teneatur eam fiſco in foro conſcientiæ reſtituere ſi tacitam grauamini fidem accōmodauit late diſſeritur de tacito fideicō. nu.38. vel hæredibus ab inteſtato ſi fiſco tempora legitima labantur,ibid.nu.40. cætera vide in verbo, fiſcus,& in verbo,fideicōmiſſum.

Hypothecæ nomine res empta ab emptore ſuppoſita, an reſciſo emptionis contractu duret hypothecæ ius, late diſſeritur in quæſtione de

hy

Hypotheca poſt contract. nume. 11 reſoluitur, nu. 6. & 7. & quid ſi emptio & venditio ex pacto legis commiſſoriæ, vel addictionis in diem reſoluitur ibidem, nume. 2. & 3. & quid ſi propter morbum res ab emptore ſimul & debitore fuerit redhibita an duret iuris pignoris? ibidem, num. 5. & quid ſi reſoluatur prior contractus ex pacto, & resoluendo appoſito in contractu feudali emphyteutico, vectigali, ibidem num. 9.

Hypothecæ nomine feudum à vaſſallo datum eſt, an reſoluto iure vaſſalli in fauorem domini feudo ius pignoris duret de hypotheca poſt contract. nu. 7. & quid committi felonia vel denegato ſeruitio, nu. 9. & 10. quod limitatur vbi ſit contraria cõſuetudo, vt in Regno Franciæ, nu. 20. & 22.

Hypothecę nomine dati ſunt annui reddit(quos cenſum vocant) poſtea à debitore cenſus redemptio fit, an duret ius pignoris? de hypotheca poſt contract. nu. 15. & 21. & quid ſi fraud, vel dolo domini cenſus redemptio fiat, ibidẽ nu. 14. & 17.

Hypothecæ ius etiam contra antiquum rei dominum durat & quando, nu. 19.

Hypothecæ res ſuppoſita eſt in cuius emptione antea debitor deceptus fuit vltra dimidiam & legis remedio l. 2. C. de reſcinden. & reciſſa eſt emptio quæritur duret pignus necne? elegãter differitur, à nu. 23. finem vſq;.

I

INcapax hæreditatis eſt incapax fideicõmiſſi vniuerſalis, de tacit. fideicõmiſ. nu. 35.

Incapax ab indigno qui differat de tacito fideicom. nu. 40.

Inmunitas benemeritis de republ. cõ conceditur, de donat. remu. nu. 36.

Inſtrumentum marito ab eius debitoribus factum ſoluto matrimonio poterit ad vxoris petitionem executioni mandari necne? traditur nu. 157.

Iuri acreſcendi locus non eſt hærede portionem repudiante quem teſtator non mereri hæreditatem ſcripſit, ſed fiſcus hæreditatem vendicat, vide in verbo fiſcus.

Ius patronatus conſtante matrimonio acqueſitum vtrique coniugi communicatur marito tamen viuenti præſentatio incumbit, nu. 165.

Ius acreſcendi rebus acquiſitis non habere locum, nume. 179.

L

LAtroni parcitur qui plures detegit, de donatio. remu. nu. 37.

Legatare ſimpliciter id tantũ quod eſt teſtatoris videtur legatum, nu. 183.

Lex Romuli antiquiſſima inter virum & vxorem ſocietatem, & bonorũ diuiſionem inducens cõſideratur eleganter, num. & ibi de ejus ſentẽtia ſubtiliter agit. 5.

Legatum annuum primo anno purũ eſt ſequentibus conditionale, nu. 64.

Lex. 46. Tauri, an habeat locum in omni maioratu anni virſirio, & Capellania, nu. 89.

Lex. 46. an vendicet locum in tertio res maioratus reficiente poſtea quam ei expenſis ſolutis ex lucratis conſtante matrimonio. nu. 90.

Lex. 45. Tauri, in præiuditium creditorum ipſius poſſeſſoris maioratus ſit necne locus, vt pote ſi poſſeſſr expẽſis factis ſatisfiat non ſoluendo, nu. 91.

Lex nõ verbis ſed ipſis rebus imponitur de tacito fideicom. nu. 34.

Libera perſona alteri regulariter nõ adquirit. nu. 72.

Liberalis animi in doles, nu. 126.

Libertus ob merita donando non legando legitimam patrimoni minuere poteſt, de donat. remunc. nu. 40.

Locus qui attendēdus ſi diuerſę ſint leges circa lucra diuidenda in domicilio vxoris, & viri & ubi matrimonium contrahitur, num. 140. cum duobus ſequentibus: quid ſi vxor ignorabat leges, vel conſuetudines domicilij mariti, numero. 143 & ſequenti, & ſi maritus alibi domicilium habens in loco origi nis matrimonium contrahit, num. 145. Item quid in bonis in alio territorio, ſeu prouincia ſitis, num. 146.

Lucri varia genera, & conſuetudines variæ apud varias nationes referũtur, nu. 1.

Lucra conſtante matrimonio facta non diuiduntur in Luſitania. nu. 1.

Lucra & bona quomodo diuidantur Luſitaniæ, Italiæ, & Cordubæ, nume. 2.

Lucri ſunt duo genera inter maritũ & vxorem, & quæ, nu. 3.

Lucrata conſtante matrimonio adquiruntur, & communicantur coniugibus, & quoad dominum & poſſeſsionem, numero. 3. &. & numero. 64. &. 72. 186. & 188.

Lucra quo iure inter virum & vxorem olim, & hodie diuidi ſtatutu fuit, num. 11.

Lucrata conſtante matrimonio etiã apud Gallos diuiduntur, & acquæſtus vocant, nu. 27.

Lucra acquiſita conſtante matrimonio vtrum diuidi deberent de iure cõmuni, an noue inductum fuerit late diſputatur. nu. 30. 31. & 32.

Lucrata conſtante matrimonio inter coniuges diuidi ius commune eſt in Hiſpania, num. 38.

Lucrata conſtãte matrimonio amittat necne mulier propter ſtuprum cõmiſſum mortuo marito veniantq; reſtituenda hæredibus mariti non in ſubtiliter differitur, late, numero. 39. & .40. & .42.

Lucra facta à marito cum vxore non cohabitante an communicentur, nume. 52.

Lucra ab altero ex coniugibus facta nondum ſponſa ad domum ducta vtrum debeant communicari, num. 53. & .54.

Lucrata à viro vxore mortua rebus vtriuſq; in eodem ſtatu manentibus diuiduntur inter maritum & vxoris hæredes, nu. 55.

Lucrata à marito abſente ob quamlibet cauſam vtrique communicari, nume. 58.

Lucrata ab altero coniuge culpa alterius ſeparatione prius facta an communicentur, nu. 59.

Lucra non communicari inter coniuges ſoluto matrimonio, num. 60. res empta ante matrimonium ſi poſt contractum ſit prætium venditori ſolutũ debeat necne communicari, nu. 61.

Fundum proprium maritus vendidit alium emit quid iuris in hac quæſtione, & præcedenti tenetur maritus refundere tantũdem prætij vxori, nu. 61. & .62.

Functum pecunia alterius coniugis comparatum vtriq; communicari pecuniæ tamen dominus eam conſequitur ex bonorum cumulo, nu. 63.

Lucra quando conſideranda inter coniuges, & quæ ſint ibidem.

Lucrorum appellatio quid comprehendat, & annuæ præſtationes cõſtante matrimonio acquiſitæ poſt ſolutum matrimonium quæ diuidantur, nu. 64.

Lucra ſcortando, ludẽdo ve ammittere poſsit maritus necne, & ibidem, an reſtituere teneatur vxori damnum ve datum reſarcire, nu. 65.

Lucrata conſtante matrimonio ex cauſa, & quatenus maritus donare poſſit, ibidem; & ablegare, nu. 5. & .6.

Lucra

Lucra turpiter acquiſita, veluti ex furto, vel vſura inter coniuges non cõmunicari conſulit, vt ſecreto reſtituantur, num. 71.

Lucra à viro, vel vxore conſtante matrimonio facta vtrique communicari, & æqua lance quod hæc coniuges iudicari, num 72.

Lucra de iure communi non fieri vtriuſque coniugi, ibidem. Expenſæ ſeu meliorationes in re alterius coniugis factæ ad lucra nuptialia pertinent conſequiturque coniux partis æſtimationem, nu. 73.

Lucris conſtante matrimonio quæſitis, & in meliorandis rebus maiorat[illegible] conſumptis an vxor ab hæredibus mariti aliquid ex poſtulare poſsit, nu. 91.

Res quæ antẽ matrimonium ab altero coniugũ cepit vſucapi impleta poſt matrimonium vſucapione, vtriq; coniugi non communicatur, nu. 99.

Res iure retractus conſtante matrimonio adquiſita viro, vel vxori, vel ſaltem prætium retractus communicetur, necne inter coniuges, nu. 100.

Lucra ob artem, induſtriã, vel ſcientiam quæſita, vt à iudicibus quibuſlibet, aduocatis, & medicis ad quæſtus coniugales non pertinere, nec communicari, num. 12[illegible].

Lucra quæ non communicentur inter coniuges, num. 127.

Lucrorum donatio vide in verbo, donatio lucrorum.

Lucra quærenda nõ quæſita ab vxore innecem ſeu damnum creditorum parentis, & filiorũ poſsint impune renuntiari, nu. 148.

Fructus rei in quinquenium maritus conduxit an conductionis tempus moritur, an poſsit vxor ſtatim mediã fructuum partem ab hæredibus mariti exigere, vel totius quinquenij fortunã cum eius hæredibus expectare teneatur, num. 153.

Lucrata ab eis qui in matrimonio putatiuo ſunt diuidantur, & ſtatuta in veris coniugibus circa lucra diuidenda habent, & imputatiuis locum, nu. 159. & quid in clandeſtine nubentibus, nu. 159.

Lucra ab altero coniuge quæſita altero bannito, ſeruo ve, pœnæ effecto, vel propter hęreſim in monaſterio recluſo non communicantur, nu. 161.

Lucrata ab altero coniuge ſeparato propter deprauatos alterius mores, matrimonio, non diuidi inter eos, numero 165.

Lucra quæſita à viro domi concubina retenta quo cum poſtea matrimonium contraxit non communicantur, num. 164.

Lucrum quod alteri cõiugi ex quęſitis ab altero adquiritur proprie lucrum vocari queat necne, nu. 172.

Lucrum quod adquirit vir actione iniuriarum, aut remiſſæ iniuriæ nomine, an veniat communicandum, numero 173.

Lucrata uxore in delictum dilapſa propter quod ipſo iure veniunt bona publicãda vtrum ante declarationem maritus diſtrahere poſsit, numero. 76. & 177.

Lucrum omne à legẽ delatum, vt conſtante matrimonio adquiſitum ſine aliqua agnitione ad hæredes tranſmittitur, num. 187.

Lucrorum qualiter ſit in eunda ratio, nume. 198.

Lucris non extantibus quis præfertur hæres prioris uxoris, an ſecunda vxor quæritur, nu. 199.

Lucris extantibus quando bis coniux contraxit prioris hæres, & ſecunda uxor, quod ſuum fuerit actione in rem perſequitur, ibidem. Pleraq; alia vide in verbo quæſtus, & in verbo acquæſtus.

Luxurioſe viuere dicitur, quę ſemel ſtuprũ cõmiſsit, nu. 5.

M

Maioratus ex lucratis conſtante matrimonio ab altero ex coniugibus erigi poſsit necne? late diſſeritur, nu.184.185.&.186.

Maritus & vxor de quæſitis conſtante matrimonio ad libitum, vt de cæteris bonis diſponere poſſunt, nec tenentur liberis illius matrimonij reſeruare, num 4.

Maritus liberam habet diſpoſitionē lucrorum conſtante matrimonio, etiā in damnum vxoris dum tamen fraude careat, nu.5.

Maritus vtrum poſsit legando, ludēdo, ſcortando aliquam lucrorum partem diminuere portionem vxoris, nu. 6.&.65.

Marito emente aliquid ante matrimonium ſoluentiq; prætium poſt quid iuris, Item marito fundum vendente poſt nuptias aliamq; rem emente vide in verbo lucra.

Maritus male lucris vtendo peccat reſtituere tamen non tenetur, nu.66.

Maritus qui lucratis conſtante matrimonio naui impenſus deſtinauerat ad indos proficiſci metu piratarū magis ſpretis & vxoris, amicorum, & cognatorum conſilio ei dicencium, ne cō coniugis, & ſuam ſubſtantiam tam manifeſto periculo exponeret à piratis naui capta cum mercibus mortuo marito vtrum eius hæredes teneantur vxori damnum reſarcire, nu.70.

Maritus præſentat in iure patronatus conſtante matrimonio quæſito, nu me.165.

Meliorationes in rebus maioratus factæ ex lucratis conſtante matrimonio ſine læſione rei abrradi poſſunt, vt diuidantur, nu.187.

Meliorationes in rebus maioratus factas à tertio poteſt tertius exigere.

Meretrici curator dari non debet, nu.46.&.47.

Meretrix poteſt teſtamentum condere, ibidem.

Merita quibus vxor poteſt maritū mereri referuntur de donatio. remun. nu.28. Et ob hæc remunerationem mereri, ibidem, nu.29.& filij parentes, ibidem, nu.43.

Merita non ſunt nec iudicantur quę fiunt vel officio pietatis, vel iuris, vel naturæ imperio, & vi, & poteſtate, de donatio. remu, nu.54.

Minor mobilia & immobilia obmerita, etiam ſine decreto alienare poteſt de donat. remu. nu.55.

Mulierem dominam vocari, vnde originem trahit, nu.26.& nu. ſequenti, cur in Hiſpania, doña fulana, mulieres vocentur.

Mulieres nobiliores Hiſpani vocāt Damas, quod verbum à Græco verbo damar vſurpatur, nu.28.

Mulieri luxurioſe viuenti curator datur, & ibi quid ſit luxurioſe viuere, nu.48.

N

Nuptiarum verba ſolemnia apud antiques pulchre traddantur, num.23.

Nuptiæ videbantur contrahi, ſi vir mulierem Caiam vel dominam, mulier virum Caium, ſeu dominum vocabat apud antiquos Romanos, numero 24.&.25.

Nuptias ſecundas inire de iure ciuili vitio tribuitur ſecus de iure canonico. nu.5.

O

Obligatio Antidoralis, vel remuneratoria oritur ex inſtintu naturæ, & reperitur apud bruta animātium.

num.1.& reperitur inter coniūctos, & extraneos, de donatione remuneratoria, num.2.& inter patrem, & filium, nu.4.

Obſcuritas teſtamenti non purgat vitiū taciti fideicōmiſſi in fraudem fiſci relicti immo præſtat coniecturam fraudis, de tacito fideicō. nu.3.

Obſcuritas perſonæ in teſtamenta ſecuta reſtitutione tacta incapaci probat tacitum fideicommiſſum de tacito fideicom.nu.8.& 80.

Officia conſtante matrimonio ſiue pecunia, ſiue precibus impetrata quæ vendi ſolent, vtriq; cōmunicari, & ibi cōmuni diuidun. & familiæ hæreiſ. und.iudiciis. Item quid de tabellionatus, & decurionatus officiis à Rege conceſsis, nu.67.& 68.

Officia Regia ab altero coniugū conſtante matrimonio quæſita non cōmunicari, ſed adquirenti integre relinqui. numero.128.

P

PArtus Ancillæ in fructu non eſt licet pecudum ſit, & cur tàm varie. nu.196.& 197.

Pater ob merita donare non poteſt quo filiorum legitimā minuat, de donat.remu.nu.41.& 42.

Peccatum eſt omne quod nō eſt ex fidei, de tacit.fideicō.nu.38.

Peculium profectitium eſt, quod à patre filio, vel ab extraneo patris contemplatione filio datum eſt, nú. 104.& 109.

Peculium caſtrenſe vel quaſi, an cōmunicetur inter coniuges, nume. 124.& ſequenti.

Peculium quadruplex, & quale, nu.128.

Peculium quid à patrimonio differat, ibidem.

Peculium profectitium quoad proprietatem non cōmunicantur inter cōiuges ſecus, quoad fructus collectos cōſtante matrimonio, nu.132.& 134.

Peculium aduentitium quid, numero.133.

Peculij aduentitij proprietas ad filium, vſusfructus ad patrem pertinet, ex.l.cum oportet.C.de boniſq; liberis num.134.

Peculia caſtrenſia vel quaſi quoad proprietatem non ſed, quoad fructus eorum, vel officiorum, & cōmendarū inter coniuges diuidi, nu.135.

Peculium caſtrenſe quid, nu.136.

Peculium caſtrenſe an antiquo nouo ve iure ad filium pertinuerit remiſſiue, nu.137.

Peculiū caſtrenſe quod maritus militans expēſis etiam vxoris adquiſiuit cōmunicatur, nu.139.

Pœna ordinaria delicti bene merito de republica remittitur, vel ſaltem minuitur, & latroni ignoſcitur qui plures detegit, de donatione remun.num. 38.& 39.

Poſſeſsio lucrorum vide in verbo, lucrum, & in verbo dominium lucrorum.

Prælatus ob merita infeudare poteſt terras eccleſiæ & naturam feudi mutare, de donat.remune.nu 31.& bona immouilia fructuoſa, nu.33.

Præſumuntur hodie vtriq; coniugi omnia bona cōmunia olim mariti eſſe tantum præſumebantur, nu.185.

Præſumuntur quæ veriſsimilia ſunt ſecus ſi non ſunt de tacito fideicō. nu. 29.& 30.

Priuilegia propter merita conceſſa à Principe non reuocari vimq; contractus habere, de donatione remunerat. nume.9.

Probatio quæ requiritur ad conuincendum hæredem fidem reſtituendi inca-

incapaci accomodaſſe, vt fiſco locus ſit, de tacit. ſideicom. nu. 24. 25. & 26.

Dolus indicijs, delictum legitima probatione probari debet. ibidem.

Prodeſſe alijs cum damno proprio nemo debet, de hypotheca poſt cõtra. nu. 14.

Q

QVæſtus tabellionis propter exẽplationem inſtrumentorum lucrat. deductis papiri, & tranſcribentis expenſis vxori eius cõmunicari, nu. 69.

Quæſtus ab auditoribus Regis alijs ve iudicibus, aduocatis, & medicis inter coniuges non communicari aduerſus Gutierrez defenditur, nu. 124.

Quæſtus nuptias de facto contra ſacroſanctæ eccleſiæ Romanę ſtatuta cõtrahentibus non cõmunicari, nu. 160.

Quęſtus ab vxore factos viro in exilium vel ad triremes miſſo non cõmunicari, nu. 162.

Quæſtus à marito factos volente, ſibi ſolum adquiri etiam vxori cõmunicari, nu. 171

Quæſtus coniugales coniugibus ipſo iure aliqua agnitione communicari, adquiri, & ad hæredes tranſmitti, nume. 172.

Quæſtus iam adquiſitos propter delictum alterius coniugis, non publicari, nu. 179. & ſeq. & nu. 75.

In quæſtus patris ad mulierem pertinentis poſſeſsionem hæres mariti nõ eſt mittendus, vel de eius manu ſuam lucrorum partem mulier accipere, nume. 189.

Alter coniux conſtante matrimonio actione in rem bona cum fructib9 petijt ſoluto matrimonio ei cum fructibus reſtitui iuuentur, filij & hęredes mortui coniugis eam ſibi portionem vindicare poſsint, necne quæritur quã is cuius hæredes ſunt habiturus fuit, nu. 190. Cætera vide in verbo, lucrũ, & in verbo, acquæſtus.

Qualitas præſuppoſsita in diſpoſitione, ſeu aliquo actu debet priuſquam ſequatur diſpoſitio ad eſſe, nume. 35. & 120.

Quarta Trebelliania ex vniuerſali fideicõmiſſo, falcidia vero ex particulari deducitur, de tacito fideicõmiſſo, numero. 35.

R

RAtio legis ſi dicto ſit amplior ad terminos rationis lex porrigi valet, nu. 81.

Ratio legis animæ, uerba corporis vicem obtinet, nu. 83.

Rationi naturali non conſonantia, nec legibus, nec iuri conſona iudicantur, de tacito fideicom. nu. 31.

Regulę expreſſum facere, ceſſare tacitum, an in hac de tacito fideicõmiſſo diſceptatione ſit locus, de tacito fideicommiſ. num. 9.

S

SAcrorum apud Romanos ante leges. 12. tabula. nõ fuit vnus modus, nu. 14.

Sacra alia publica, alia priuata, ibidem, & quæ nume. 15. & nume. 16. & perpenditur l. 12. tabularum, nume. 17.

Sacra gentilicia quæ, numero. 15. & 16.

Sacrorum conſeruatio peruenit ad eum ad quem morte patris fami. pecunia perueniebat, d. nu. 17.

Qui tenerentur ad ſacrorum obſeruationem quę pater fam. inſtituiſſet grauiſsima fuit quæſtio apud antiquos Iuriſconſultos, & deciditur,

au-

numero.18.&.19. De ſacris arentes loci antiquorum plures ennodantur, nume.21.

Sacra priuata à Chriſtiana religione abierunt, nu.21.

Salarium auditorum Regis aliorũquè iudicum, aduocatorum, & medicorum ad lucra nuptilia non pertinere, nu.124.

Sententia nihil noui ſtatuit, ſed qđ fuit declarat, nu.155.

Simulatũ nihil valere, ſed id quod agitur, de tacit. fideicom. nu.34.

Societas eſt inter maritum & vxorem olim conſuetudine hodie iura inducta cuius poteſtate lucra diuiduntur conſtante matrimonio quæſita, nu.11.

Societas eſt inter virum & vxorem ciuilis legitima generalis reſpectu lucrorum conſtante matrimonio, nu.12.

Socij omnium bonorum ſunt domini & poſſeſſores rerum ſocietatis non tamen poſtea quæſitorum ſine traditione, ibidem.

Societas eſt legitima inter ſponſos ante cohabitationem, nu.54.

Societas conſenſu celebratur ſolo, nu.56.

Socia eſt ſponſa, ibidem, & nu.57.

Societas coniugalis mortuo marito continuari cenſetur inter filios & coniugem ſuperſtitem rebus in eodem ſtatu manentibus, & quæſtus cõmunicantur, num.166. quod limitatur, nume.169. & ſequenti.

Societas continuatur hærede ſoli mortui negotia ſocietatis cum ſuperſtite ſocio proſequente, nu 167. & 68.

Solemnitas teſtamenti nuncupatiui ſolemnitati codicillorum in Hiſpania exequata eſt, de tacit. fideicõ. nu 34.

Spurius etiam in extremo vitę fit legitimus ſi eo tempore pater eius contrahat cum eius mãtre matrimonium, de hypot. poſt contract. nu.14.

Stipulatio annua vna eſt, & vna obligatio diuiſſa præſtationibus, nu 64.

Subſtitutio vtilis non vitiatur vitiato gradu præcedenti inutili, de tacito fideicommiſſo, nume.33.

T

Teſtamẽtum iure militari factum valet re præterito filio, nu.136.

Teſtamentum à ſubſtitutione poteſt incipere, de tacito fideicom. nu.33.

Teſtamentorum origo à iure gẽtiũ, ſolemnitas à iure ciuili inuenta eſt, de tacito fideicommiſſo, num.40.

V

Verſimilitudo eſt cognata naturæ, de tacito fideicõ. nu.30.

Verba legum non ruſtice, ſed ciuiliter interpretari debent, nume.3 in fin. & 58.

Verbũ videtur denotat in proprietatem, nu.191.

Verba præcarium inducentia propter merita ad donationem remuneratoriam trahi, de donat. remune. nu.6.

Verba quæ fideicõmiſſum inducãt, & quæ non pertinent ad fidem, nec ad fideicõmiſſum, de tacito fideicom. nu. 4.&.5.

Vidua quæ ſemel ſtuprum cõmiſsit luxurioſſe viuere dicitur, num.39. & .45. contra Acoſtam.

Vidua quæ in corpus ſuum peccat marito mortuo iniuriam irrogat, & ſecundum aliquos dotem ammittit, nume.40.

Vidua adhuc dicitur eſſe in matrimonio eademq́; caſtitas in ea requiritur, ac ſi matrimonium duraret, ibide.

Vidua abiectæ pudicitiæ eſt, quæ & ſi non ſit meretrix torum poluit, nu. 41.

Si vinea plantetur in ſolo alterius coniu

cōiugis quid iuris quoad lucra nuptialia & an eo caſu debeat æſtimatio ſumptibus correſpondere,nu.74.&.75.

Vſusfructus conſtante matrimonio cum proprietate conſolidatur natura propria ipſius non cōmunicantur inter coniuges,nu.93.cōſolidatus ex alia cauſa cōmunicantur,nu.ſequenti,ſi ex titu.emptionis præcium cōmunicatur nu.95.qualiterquę eius æſtimatio fieri debeat,nu.96.

Vſusfructus cōmoditas etiam rerū quæ non cōmunicantur vtriuſq; coniugis ſit ſecus in iure vtendi fruendi, num.174.

Vſusfructus commoditas ſi cōiugi fuerit conceſſa, non ius vtendi vtrum cōmunicetur,ibidem.

Vtile per inutile non vitiatur,quod locum habet in gradibus inſtitutionis & ſubſtitutionis, de tacito fideicōmiſ. nu.31.

Vxor ſocia eſt iure diuino propter matrimonium iure noſtro propter ciuilem ſocietatem,nu.22.

Vxores primū Caiæ deinde dominę vocabantur, & ibi Tiraquel. reprehenditur,nu.13.

Vxor libera perſona eſt quoad adquiſitionem,nu.121.

Vxor quando cenſeatur vidua marito viuente,num.162

Vxor debet & in mortis mariti accuſatione,& remiſsione cæteris mariti hæredibus præferri,nu.173.

Vxor quæ opera marito ſubminiſtrare nō tenetur de donatione remuneratoria,nu.28.& propterea remunerationem meretur,ibidem,nu.29.

Vxorem quilibet in extremo vitæ conſtitutus ducere poteſt, & filiū ſpurium ex ea habitum eo modo legitimum facere, de hypotheca poſt contractum,num.14.

Laus Deo.

Leges notabiliter veræ interpretationi reſti tutæ iuris Regni, & cõmunis ſequẽti pagina indicãtur. Id diligẽs Lector animad uertat, ſi nihil præter nu[illegible]erum ſubijcitur inde coniugali acquæ[illegible] diſceptatione locum reperiri.

Ex libris Partitarum.

L.5.titu.7.partl,4.nume.128.
L.24.tit.11.part.4.num.142.
L.13.tit.7.part.6.explicatur de tacito fideicommiſſo,num.6.& nu.13.

Nouæ Recopillationis, et ex lib. Ordinamen.

L.5.titu.9.libro.5.recopil.declaratur nume.4.
L.5.titu.9.lib.5.recop.nu.39.&.42.&.45.
L.3.tit.9.lib.5.ordinam.nouio.ibid.
L.2.tit.9.lib.5.recop.ſenſus,nu.53.&.58.
L.3.titu.9.lib.5.recop.an procedat in donatione remuneratoria. nu.123.&.125.& 126.

Ex legibus Tauri.

L.15.Tauri,quæ eſt.l.4.tit.1.libr.5.recopil.declaratur,num.9.&.10.
L.14.Tauri,quę eſt.l.6.tit.9.lib.5.recop.qualiter procedat,num.10.
L.46.Tauri,quæ eſt.l.6.tit.7.lib.5.recopil.ſenſus &.10.ratio traditur, nume.76.&.77.&.78.
L.45.Tauri,ibi,enlas caſas de maiorazgo,ſenſus,nu.85.
L.26.&.l.29.Tauri,ad concordiam reducuntur de donat,remu.num.47.
T.27.Tauri intellectus, & tacito fideicommiſ.num.33.

Ex.ff.veteri.

L.defuncta.ff.de vſufructu,num.193.
L.ſed & ſi lege.§.conſuluit,de peti.hæredita. interpretatio de donatione remune.nu.13.&.15.
L.idemq;.§.fina.cum.l.ſequenti,&.l.ſi vero non remunerandi.ff.mãdati, cõtra Pinel.interpretari,num.16.&.19.
L.quod autem.§.ſi vir, de donationibꝰ inter.ratio & intellectus,nu.20.&.25.
L.3.&.4.ff.quibus mod.pig.vel hypotheca ſoluitur ſenſus, de hypotheca poſt contractum,nu.3.&.5.6.7.&.8.
L.vbi adhuc.6.§.ſed & Marcellus, de in diem addictione interpretatio, de hypotheca poſt contractum, nume.3.&.6.7.&.8.
L.quem.43.§.ſi quis eum,&.§.pignus ennucleatio,& hypotheca poſt contractum,nu.5.cum ſequenti.

Ex.ff.infortiato.

L.vxorẽ,ibi:peto à te domina vxor de leg.3. l. Titia.§.qui Marco, de annuis leg. ibi: ſciote domina ſanctiſsima.l.medico.§.vxori,de auro & arg.leg.ibi:Semproniæ dominę meę,&c. ex antiquo Romanorũ ritu enucleantur,nu.23.&.24.
L.& mulieri.ff.de curatore furioſ.ſubtiliter veræ interpretationi reſtituitur,num.48.
L.viuius libertus ratio & ſenſus, de donat.remu.41.&.42.
L.Marcellus.§.fin.ff.ad Trebellianum ſenſus de tacito fideicom.nu.37.

Ex.ff.nouo.

L.ſacrilegij.9.ad leg.Iul.pecul.num.20.
L.Aquilius Regulus, de donationibus re-

relecta Pineli interpretatione ſenſus traditur de donat.remu.nu.5.&6.
L.ſi pater.§.fin.de donationibus, ratio & intellectus de donat.remu. numer. 8 &.11.
L.ſi ita ſtipulatus.§.ſi tibi nupſero, de verbor.obligat.&.c.de illis, de cond. appoſ.intellectus de donat.remunex. num.27.

Ex Codice.

L. fin.§.fina. C. de ſemtentiam paſsis, nume.50.
L.fin.C.de inoffi.teſtam.
L.cum Nauarchorum.C.de Nauicularijs,lib.11.interpretatur de donatio. remune.num.36.&.37.
L.hęreditas.C.de his quibus vt in dig. late explanatur de tacito fideicōmiſ. nume.22.
L.3.C.ad leg.falcid.ſenſum de tacito fideicom.num.35.&.36.

Ex libro authen.

AVthen.quibus mod.effici.legiti. §.illud ſubtiliter intelligitur & conſideratur,nu.24.&.25.
§.fin.in auth.de reſtitut. & ea quæ parit,num.39.42.&.45.

Ex Decretalibus.

C. 2. de donationibus inter interpretatur,nu.30.& ſequen.
Capit.de illis,de cond. appo. ſenſus de donat.remun.nu.27.
Capi. per tuas,de donationibus interpretatio.de donatio.remu.numer.30. &.32.
Capit.2. de ſucceſsionibus ab inteſtato intellectus,traditur de tacito fideicō. num.42.

Laus Deo.

REST. LIBRO ANTICO
Cav. Giovanni Di Giacomo
Tel. 71650 - PESCARA
1975